

MERCREDI 9 FÉVRIER 2011

Immigration, intégration et nationalité (*Suite*)

SOMMAIRE

IMMIGRATION, INTÉGRATION ET NATIONALITÉ (Suite)	1
<i>Discussion des articles (Suite)</i>	1
Article 24	1
Article 25	1
Article 26	3
Article 27	5
Article 28	5
Article 29	6
Article 30	6
Article 31	9
Article 32	10
Article 33	10
Article additionnel	15
Article 34	15
AVIS SUR DES NOMINATIONS.....	20
QUESTION PRIORITAIRE DE CONSTITUTIONNALITÉ.....	21
IMMIGRATION, INTÉGRATION ET NATIONALITÉ (Suite)	21
<i>Discussion des articles (Suite)</i>	21
Articles additionnels	21
Article 35	23
Articles additionnels	23
Article 37 (Supprimé)	24
Articles additionnels	27
Article 38	27
Article 39	29
Article 40 bis	29
Article 41	30

SÉANCE du mercredi 9 février 2011

71^e séance de la session ordinaire 2010-2011

PRÉSIDENTE DE M. BERNARD FRIMAT,
VICE-PRÉSIDENT

SECRÉTAIRES :
M. ALAIN DUFAUT, M. BERNARD SAUGEY.

La séance est ouverte à 14 heures 30.

Le procès-verbal de la précédente séance, constitué par le compte rendu analytique, est adopté sous les réserves d'usage.

Immigration, intégration et nationalité (Suite)

M. le président. – L'ordre du jour appelle la suite de la discussion du projet de loi, adopté par l'Assemblée nationale, relatif à l'immigration, à l'intégration et à la nationalité.

Discussion des articles (Suite)

Article 24

M. le président. – Amendement n°162, présenté par Mme Assassi et les membres du groupe CRC-SPG.

Supprimer cet article.

Mme Marie-Agnès Labarre. – Amendement de coordination.

M. le président. – Amendement identique n°364, présenté par M. Yung et les membres du groupe socialiste, apparentés et rattachés.

M. Richard Yung. – Également de coordination.

M. François-Noël Buffet, *rapporteur de la commission des lois.* – Défavorable par coordination.

M. Brice Hortefeux, *ministre de l'intérieur, de l'outre-mer, des collectivités territoriales et de l'immigration.* – Même avis.

Les amendements identiques n°s 162 et 364, mis aux voix par assis et levé, sont adoptés.

L'article 24 est supprimé.

Article 25

M. le président. – Amendement n°51 rectifié, présenté par MM. Mézard et Collin, Mme Escoffier, MM. Baylet et Fortassin, Mme Laborde et MM. Milhau, Plancade, Tropeano, Vall et Vendasi.

Supprimer cet article.

M. Yvon Collin. – L'article 25 traite de la question de l'abus de droit, en contradiction avec le principe de libre circulation des personnes qui est garanti aux citoyens de l'Union européenne et à leurs familles. En outre, le Conseil constitutionnel a jugé, en 1993, qu'un étranger séjournant de façon régulière ne pouvait se voir privé de prestations sociales.

M. le président. – Amendement identique n°163, présenté par Mme Assassi et les membres du groupe CRC-SPG.

Mme Nicole Borvo Cohen-Seat. – La législation est déjà assez restrictive. En rajouter irait contre le droit communautaire, confirmé en 2009 par la Cour de Luxembourg. Après avoir créé des catégories de Français, vous voulez faire de même pour les ressortissants européens.

M. le président. – Amendement identique n°365, présenté par M. Yung et les membres du groupe socialiste, apparentés et rattachés.

M. Richard Yung. – C'est un article « Roms », mais le Gouvernement aimerait qu'il passe inaperçu, surtout après le fameux, et infamant épisode estival de la circulaire d'août, qui a fait de Viviane Redding « l'ennemie de la France ». Manifestement, les citoyens européens ne sont pas bienvenus en France : vous ne pensez l'accueil qu'en termes d'abus et ne retenez de la directive que vous êtes censés transposer que les aspects les plus restrictifs.

M. François-Noël Buffet, *rapporteur.* – Dans la rédaction issue de la commission des lois, la transposition de la directive est complétée de manière telle que ces amendements n'ont pas lieu d'être : il est fait référence à la menace à l'ordre public et pris en compte la situation personnelle des intéressés.

M. Brice Hortefeux, *ministre.* – Même avis négatif : vous voulez vous appuyer sur la directive de 2004 pour rendre impossible toute expulsion d'un citoyen communautaire. Il n'y a jamais eu de droit sans limites au séjour dans un pays communautaire. La Commission de Bruxelles a elle-même insisté sur la nécessité de transposer la notion d'abus de droit.

Les amendements identiques n°s 51 rectifié, 163 et 365 ne sont pas adoptés.

L'amendement n°52 rectifié est retiré.

M. le président. – Amendement n°366, présenté par M. Yung et les membres du groupe socialiste, apparentés et rattachés.

Alinéa 2

Supprimer les mots :

, ou un membre de sa famille

M. Roland Courteau. – Cet article autorise l'autorité administrative à prononcer une obligation de quitter le territoire à l'encontre d'un ressortissant étranger du seul fait qu'il appartient à la famille d'un migrant ne disposant pas ou plus de droit au séjour.

La transposition des dispositions concernant le droit des familles n'est pas satisfaisante, aux dires de Bruxelles, dans treize états membres, dont la France.

M. François-Noël Buffet, rapporteur. – Il s'agit au contraire de faire bénéficier les membres de la famille de droits supplémentaires !

M. Brice Hortefeux, ministre. – Vous souhaitez un régime plus protecteur ? C'est le cas de celui que propose cet article ! Nous appliquons au conjoint marocain d'un ressortissant allemand les dispositions plus favorables dont bénéficie celui-ci ! Il serait logique de retirer cet amendement.

L'amendement n°366 n'est pas adopté.

M. le président. – Amendement n°165, présenté par Mme Assassi et les membres du groupe CRC-SPG.

Alinéa 4

Supprimer cet alinéa.

Mme Nicole Borvo Cohen-Seat. – Vous présumez que le communautaire qui viendrait en France de manière répétée aurait pour seul but de se maintenir en France sans remplir les conditions exigées pour les séjours supérieurs à trois mois, et « abuserait » ainsi de son droit à la libre circulation. Or cette disposition est contraire au droit communautaire, selon lequel il y a un droit de séjour de moins de trois mois sans restrictions, sauf à présenter une menace pour l'ordre public.

M. le président. – Amendement n°367, présenté par M. Yung et les membres du groupe socialiste, apparentés et rattachés.

Alinéa 4, deuxième et troisième phrases

Supprimer ces phrases.

M. Roland Courteau. – Vous visez directement les Roms. Les Français ne se sont pas laissés leurrer par la démagogie qui a atteint son paroxysme avec la tristement célèbre circulaire d'août. C'est l'acharnement contre les Roms qui a créé le scandale, alors que les autres pays qui n'ont pas transposé entièrement la directive n'ont pas fait l'objet d'une menace de procédure par la Commission.

Tant la Commission de Bruxelles que la Cour de Luxembourg n'admettent l'usage de la notion d'abus de droit que de façon individuelle au cas par cas.

M. François-Noël Buffet, rapporteur. – La directive parle, dans son article 14, de « charge

déraisonnable ». Il est vrai qu'elle ne prévoit pas de façon précise l'éloignement sur ce fondement, à l'article 35. De surcroît l'abus du court séjour paraît difficile à prouver.

Sagesse, avec une préférence toutefois pour l'amendement n°165.

M. Brice Hortefeux, ministre. – A aucun moment les institutions européennes n'ont engagé une procédure de sanction. J'ai ici un tableau des mesures d'éloignement qui ont eu lieu en 2010. Il y a certes des Roumains, mais aussi des Bulgares, 534, des Britanniques, 42, un seul Norvégien, un seul Finlandais et un seul Suisse, certes, mais quatre Chypriotes, quand même ! (*Sourires*) La Commission a elle-même insisté sur la nécessité de préciser la notion d'abus de droit. Défavorable aux deux amendements.

Mme Alima Boumediene-Thiery. – La transposition de la directive de 2004 a donc sept ans de retard... La notion de « charge déraisonnable » n'a toutefois pas été précisée et l'arbitraire menace. L'affaire des Roms n'est pas un fantasme de notre part. Il y a bien eu menace de procédure de la Commission, qui n'est pas allée plus loin parce que la France a pris des engagements.

M. Richard Yung. – Il n'y a pas eu de sanction, certes, mais le dialogue n'a pas été que de lait et de rose entre M. Besson et Mme Redding. La Commission considérerait que la France ne transcrivait pas convenablement la directive de 2004, en particulier pour les règles protectrices.

Je répète que votre transcription est incomplète.

*L'amendement n°165 n'est pas adopté,
non plus que l'amendement n°367.*

M. le président. – Amendement n°164, présenté par Mme Assassi et les membres du groupe CRC-SPG.

I. - Compléter cet article par trois alinéas ainsi rédigés :

« Art. L. 511-3-2. - En cas d'urgence, le ressortissant d'un État membre de l'Union européenne se voit notifier par écrit la décision l'enjoignant à quitter le territoire dans des conditions lui permettant d'en saisir le contenu et les effets.

« Les motifs précis et complets d'ordre public, de sécurité publique qui sont à la base d'une décision le concernant sont portés à la connaissance de l'intéressé, à moins que des motifs relevant de la sûreté de l'État ne s'y opposent.

« L'intéressé peut introduire un recours dans un délai de cinq jours et peut se voir indiquer le délai imparti pour quitter le territoire français qui ne peut, sauf urgence dûment justifiée, être inférieur à un mois à compter de la date de notification. »

II. - En conséquence, alinéa 1

remplacer les mots :

il est inséré un article L. 511-3-1 ainsi rédigé

par les mots :

sont insérés deux articles L. 511-3-1 et L. 511-3-2 ainsi rédigés

Mme Nicole Borvo Cohen-Seat. – Il s'agit de transposer les articles 30 et 31 de la directive. Le rapport de la Commission sur l'application de la directive relative au droit des citoyens de l'Union et des membres de leurs familles de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres stigmatise très clairement la France pour défaut de transposition. Il critique l'absence d'intégration dans le droit national de garanties procédurales basiques dans un domaine aussi essentiel que celui de la libre circulation des personnes. Vous ne transposez que ce qui vous arrange.

Le rapport stipule très clairement que « la transposition des garanties procédurales n'est pas satisfaisante. Seuls quatre États membres ont transposé correctement ces garanties. La majorité des problèmes dans ce domaine semblent résulter d'une transposition non conforme. En France, aucune garantie procédurale ne s'applique en cas d'urgence absolue. Le citoyen de l'Union européenne concerné ne reçoit aucune notification écrite de la décision d'éloignement, n'est pas informé des motifs qui sont à la base de cette décision et ne dispose d'aucun droit de recours avant l'exécution de la décision. » Tant qu'à transposer des directives, prenez-en tout !

M. le président. – Amendement identique n°368, présenté par M. Yung et les membres du groupe socialiste, apparentés et rattachés.

M. Jean-Jacques Mirassou. – Nous souhaitons transposer les articles 30 et 31 de la directive dite « libre circulation ». Il s'agit de tenir compte des conclusions du rapport de la Commission publiée en 2008 sur l'application de cette directive. Ne jouez pas sur les mots : vous savez bien que la Commission ne vous a pas félicités ! Les bénéficiaires doivent être mis en situation de connaître la plénitude de leurs droits. L'opinion publique européenne a pointé du doigt notre pays, qui se targue d'être une référence en matière de droits de l'homme, mais dont le Gouvernement, comment dire sans heurter le ministre ?, chasse sur les terres d'un parti encore plus à droite que le sien. *(Sourires)*

M. Brice Hortefeux, ministre. – Vous y mettez les formes !

M. Jean-Pierre Sueur. – Trop !

M. François-Noël Buffet, rapporteur. – Défavorable, la plupart de ces garanties existent déjà dans notre droit positif et, pour le reste, nous précisons la menace à l'ordre public et nous prenons en compte l'ensemble de la situation personnelle.

M. Brice Hortefeux, ministre. – Cet amendement n'apporte pas de garanties nouvelles. Je ne puis laisser dire que la France aurait mal transposé la directive de 2004.

Mme Nicole Borvo Cohen-Seat. – Mais si !

M. Brice Hortefeux, ministre. – Vous évoquez un rapport bruxellois qui a trois ans. Depuis lors, beaucoup d'eau a coulé sous les ponts. Le 26 novembre 2010, la commission a pris acte de nos efforts.

M. Jean-Jacques Mirassou. – Il nous semble que notre amendement apporte une clarification. S'agissant de la libre circulation, le Gouvernement voudrait que le retour des étrangers soit bien plus rapide que l'aller.

M. Jean-Pierre Sueur. – Pourquoi le Gouvernement a-t-il déposé sept projets de loi sur le même sujet ? Pour courir après Mme Le Pen. *(Exclamations à droite)*

M. Brice Hortefeux, ministre. – C'est moins bien dit que par M. Mirassou ! *(Sourires)*

M. Jean-Pierre Sueur. – Je le dis à nos collègues de la droite républicaine, qui croient récupérer une partie de l'électorat lepéniste en tenant un discours sécuritaire répétitif présentant l'étranger comme une menace. Vous n'atteindrez pas l'effet escompté : plus on se place sur ce terrain, plus on conforte Mme Le Pen.

La seule manière efficace de la combattre, c'est de ne cesser de s'opposer à ses positions.

M. Brice Hortefeux, ministre. – Ce n'est pas nous qui avons dit que le Front national posait les bonnes questions, c'est M. Fabius. Ce n'est pas nous qui avons dit qu'il était notre chance, c'est M. Bérégovoy. *(Applaudissements à droite)*

*L'amendement n°164 n'est pas adopté
non plus que l'amendement n°368.*

L'article 25 est adopté.

Article 26

M. Louis Mermaz. – Le Ceséda définit les catégories d'étrangers qui ne peuvent être reconduits à la frontière.

L'article 26 revient sur ces dispositions.

Son premier alinéa devait être supprimé par coordination avec la suppression de l'article 17 *ter*. La notion d'indisponibilité des traitements est excessivement vague.

D'autre part, les étrangers issus de pays tiers mais conjoints d'un citoyen communautaire doivent pouvoir bénéficier des mêmes conditions de séjour que ceux-ci.

J'attends du rapporteur qu'il lève nos graves inquiétudes.

Mme Bariza Khiari. – Ce texte est une régression inacceptable du droit à la santé des étrangers. Les mots « inaccessible » et « indisponible » ne sont pas synonymes. L'inaccessibilité peut être due à des raisons financières ; certains médicaments « disponibles » ne sont « accessibles » qu'à des membres d'une *nomenclature* comme celle qui vient d'être chassée de Tunisie.

La plupart des étrangers malades en France sont touchés par des maladies européennes. Il n'y a pas d'inflation des demandes de séjour pour soins : les citoyens malades n'étaient que 1 % du total en 2010.

M. Jean-Pierre Sueur. – M. le Ministre a cité MM. Fabius et Bérégovoy. (*Marques d'agacement à droite*). M. Fabius n'a été cité qu'incomplètement mais il peut vous répondre. Ce n'est pas le cas de Pierre Bérégovoy qui fut mon ami. Il a toujours défendu des convictions claires et il a subi ce que vous savez.

M. François Trucy. – Pas de nous !

M. Jean-Pierre Sueur. – Je ne vous accuse pas, cher collègue.

Je ne puis vous laissez dire que Pierre Bérégovoy aurait témoigné de la moindre indulgence à l'endroit du Front national, qui représentait tout ce qu'i détestait. Je tiens à ce qu'on respecte sa mémoire. (*Applaudissements sur les bancs socialistes*)

Mme Nicole Borvo Cohen-Seat. – Avec cet article 26, on revient sur les étrangers malades. À mon tour, j'insiste sur le fait que « indisponibilité » n'est pas « accessibilité ». Comme l'a dit Mme Khiari, le nombre d'étrangers malades sur notre territoire n'est pas si considérable et il n'a pas explosé dernièrement. Comment justifiez-vous ce changement de vocabulaire ! Soyez plus prudents avec les mots. Il en va d'un problème de santé publique et aussi, tout simplement, des droits humains.

M. Jean-Jacques Hiest, président de la commission des lois. – Dès lors que le Sénat a supprimé l'article 17 *ter*, la commission des lois acceptera évidemment la suppression de l'article 3. Soyons logiques, et avançons !

M. le président. – Amendement n°166, présenté par Mme Assassi et les membres du groupe CRC-SPG.

Supprimer cet article.

Mme Éliane Assassi. – Il est défendu.

M. François-Noël Buffet, rapporteur. – Avis défavorable et favorable sur l'amendement n°369.

M. Brice Hortefeux, ministre. – Même avis.

L'amendement n°166 n'est pas adopté.

M. le président. – Amendement n°369, présenté par M. Yung et les membres du groupe socialiste, apparentés et rattachés.

Alinéa 3

Supprimer cet alinéa.

M. Richard Yung. – Amendement de coordination avec la suppression de l'article 17 *ter* ...

M. le président. – Amendement n°167, présenté par Mme Assassi et les membres du groupe CRC-SPG.

Alinéas 3 et 4

Rédiger ainsi ces alinéas :

2° Le dernier alinéa est ainsi rédigé :

« 12° L'étranger ressortissant d'un pays tiers qui est membre, tel que défini à l'article L. 121-3, de la famille d'un ressortissant d'un État membre de l'Union européenne, d'un autre État partie à l'accord sur l'Espace économique européen ou de la Confédération suisse. »

Mme Éliane Assassi. – Même objet.

M. le président. – Amendement identique n°370, présenté par M. Yung et les membres du groupe socialiste, apparentés et rattachés.

M. Richard Yung. – La protection contre une OQTF dont bénéficient les étrangers ressortissants de pays tiers membres de la famille d'un ressortissant communautaire doit être maintenue. Il s'agit de respecter le droit à la vie en famille.

M. François-Noël Buffet, rapporteur. – L'avis est favorable à l'amendement n°369, mais défavorable aux amendements identiques n°167 et 370 ; les personnes visées relèvent des mesures protectrices spécifiques figurant à l'article 25.

M. Brice Hortefeux, ministre. – Le Gouvernement s'en remet à la sagesse sur l'amendement n°369. Avis défavorable aux amendements n°167 et 370 : nous avons déjà parlé de ce sujet.

M. le président. – L'alinéa 3 ayant été supprimé, ces deux derniers amendements sont rectifiés en conséquence.

L'amendement n°369 est adopté.

Les amendements identiques n°167 rectifié et 370 rectifié ne sont pas adoptés.

M. le président. – Amendement n°128 rectifié, présenté par Mme Assassi et les membres du groupe CRC-SPG.

Compléter cet article par deux alinéas ainsi rédigés :

...° Il est ajouté un alinéa ainsi rédigé :

« ...° L'étranger qui se présente dans un commissariat ou une gendarmerie pour déposer plainte pour des faits de violences. »

Mme Éliane Assassi. – Les étrangers qui viennent déposer plainte dans un commissariat pour des faits de violence ne doivent pas pouvoir être reconduits à la frontière. Cela arrive...

M. François-Noël Buffet, rapporteur. – Avis défavorable : cette circonstance ponctuelle ne peut emporter à elle seule l'impossibilité de prononcer une mesure d'éloignement.

M. Brice Hortefeux, ministre. – Ce que j'ai dit, citant M. Bérégovoy, ne remettait nullement en cause son intégrité ni son engagement ; j'ai simplement cité une phrase du livre de Charles Villeneuve, *Enquête sur la mort d'un Premier ministre*.

En ce qui concerne l'amendement n°128 rectifié, avis défavorable : il suffirait aux étrangers de porter plainte pour faits de violence pour bénéficier d'une immunité contre tout éloignement...

Mme Nicole Borvo Cohen-Seat. – Un étranger victime de violence est en droit de porter plainte, quand même ! Que proposez-vous concrètement ?

M. Brice Hortefeux, ministre. – L'article 15-3 du code de procédure pénale dispose que la police judiciaire est tenue de recevoir les plaintes. Mais cela ne donne pas un droit à immunité contre l'éloignement. Ne pensez-vous pas à une affaire qui a défrayé la chronique et que M. Sueur avait plaidée auprès de moi ? Les choses s'étaient révélées moins claires qu'à première vue...

M. Jean-Pierre Sueur. – Une jeune fille s'était présentée à la gendarmerie car elle était victime de violences manifestes ; les gendarmes ayant constaté l'irrégularité de sa situation, la préfecture l'a renvoyée au Maroc dans les plus brefs délais. J'ai plaidé avec d'autres, et vous m'avez écouté, monsieur le ministre, qu'il n'était pas acceptable que la seule réponse de la République fût en l'espèce l'éloignement. Le président de la République a pris dans cette affaire une décision juste que je salue.

L'amendement n°128 rectifié n'est pas adopté.

L'article 26 modifié est adopté.

Article 27

M. le président. – Amendement n°168, présenté par Mme Assassi et les membres du groupe CRC-SPG.

Supprimer cet article.

Mme Éliane Assassi. – Amendement de conséquence.

L'amendement n°168, repoussé par la commission et le Gouvernement, n'est pas adopté.

L'article 27 est adopté.

Article 28

M. Louis Mermaz. – Cet article réécrit l'article 513-1 du Ceséda pour tenir compte de l'unification des procédures prévue à l'article 23. Avec lui, l'OQTF devient l'instrument principal d'éloignement, dont le contentieux est encore compliqué. Est ainsi mise en

place une usine à gaz qui restreint dans les faits les droits des étrangers.

Des recours existent, que l'OQTF ait été ou non assortie d'un délai de départ volontaire, mais comment les mettre en œuvre dans ce dernier cas ? En 48 heures, l'étranger devrait être à même de contester six décisions administratives différentes... C'est impossible. Le texte donne en outre de nouvelles possibilités à l'administration pour refuser d'accorder un délai de départ volontaire, accroissant ainsi son pouvoir discrétionnaire.

Au regard de la Convention européenne des droits de l'homme comme de celle de Genève sur le droit d'asile, le délai de recours est trop court. Il serait temps d'apprendre à rouvrir les portes et fenêtres de la maison France. Cessons ces discours mesquins sur « la France aux Français » ! Et voici que les ministres n'ont plus le droit de quitter le territoire national sans autorisation... Bonaparte a dit un jour : « Mon gouvernement n'est pas une plaisanterie ». (*Applaudissements sur les bancs socialistes*)

M. le président. – Amendement n°69 rectifié, présenté par MM. Mézard et Collin, Mme Escoffier, MM. Baylet et Fortassin, Mme Laborde et MM. Milhau, Placade, Tropeano, Vall et Vendasi.

Supprimer cet article.

M. Jacques Mézard. – Opposés aux articles 23, 24 et 25, nous demandons logiquement la suppression de cet article. Je partage les observations qui viennent d'être faites. D'ailleurs, le rapport démontre que l'accumulation de délais différents et de situations complexes n'est pas compréhensible par ces personnes en grande difficulté que sont les étrangers concernés. Il leur faudrait une assistance juridique permanente, ce qui est rarement le cas. Le droit doit être clair pour être juste ; votre but est manifestement de rendre la défense des droits la plus difficile possible.

M. le président. – Amendement identique n°169, présenté par Mme Assassi et les membres du groupe CRC-SPG.

Mme Josiane Mathon-Poinat. – Cet article ne saurait être accepté, compte tenu de la complexité de la procédure et de la brièveté des délais de recours. Vous voulez expulser toujours plus et toujours plus vite, alors que la directive incite les États à veiller au respect de procédures équitables et transparentes.

M. François-Noël Buffet, rapporteur. – Il s'agit en réalité d'un article de coordination avec l'article 23 ; nous aurons un débat à l'article 34 sur les procédures. Avis défavorable.

M. Brice Hortefeux, ministre. – Le délai de 48 heures existe déjà pour les arrêtés de reconduite à la frontière ; il n'est pas nouveau.

Des associations d'aide juridique aux étrangers travaillent dans les centres de rétention, que l'État

subventionne chaque année à hauteur de 6 millions d'euros, même si elles sont aussi peu favorables au Gouvernement que la Cimade ...

J'ai trouvé l'intervention de M. Mermaz vindicative, agressive même. L'âge ne porte pas toujours à la modération et à la tolérance ... (*On s'offusque sur les bancs socialistes*)

Mme Alima Boumediene-Thiery. – Dans les centres de rétention, les étrangers n'ont pas toujours d'interprètes ni d'avocats à leur disposition ; et ils n'ont pas le temps de préparer leur défense. Il y a là une remise en cause inacceptable des droits fondamentaux.

Les amendements identiques n°69 rectifié et n°169 ne sont pas adoptés.

M. le président. – Amendement n°371, présenté par M. Yung et les membres du groupe socialiste, apparentés et rattachés.

Alinéa 2

Supprimer cet alinéa.

M. Charles Gautier. – J'ai trouvé la présentation de M. Mermaz très claire, à la différence de M. le Ministre.

Cet amendement est défendu.

M. François-Noël Buffet, rapporteur. – Avis défavorable.

L'amendement n°371, repoussé par le Gouvernement, n'est pas adopté.

L'article 28 est adopté.

Article 29

M. le président. – Amendement n°53 rectifié, présenté par MM. Mézard et Collin, Mme Escoffier, MM. Baylet et Fortassin, Mme Laborde et MM. Milhau, Placade, Tropeano, Vall et Vendasi.

Supprimer cet article.

M. Jacques Mézard. – L'article 7 de la directive « Retour » prévoit que les étrangers doivent se présenter régulièrement auprès des autorités -rien d'autre. Or l'article 29 impose à ceux auxquels a été notifiée une OQTF de se présenter à l'administration pour y indiquer leurs diligences dans la préparation de leur départ. Outre que la notion est imprécise, ce contrôle vexatoire est inutile au regard des obligations communautaires.

M. le président. – Amendement identique n°171, présenté par Mme Assassi et les membres du groupe CRC-SPG.

Mme Josiane Mathon-Poinat. – Cet article est censé transposer l'article 7, paragraphe 3, de la directive « Retour » qui ne prévoit pas que l'étranger doit faire un rapport à chaque fois qu'il se présente ; la seule justification de l'obligation de présentation est

la prévention du risque de fuite. Une fois encore, le Gouvernement fait du zèle ; cet article participe de la création de dispositifs de contrôle et de surveillance des étrangers.

M. François-Noël Buffet, rapporteur. – Avis défavorable : il est légitime que l'administration qui a accordé un délai puisse vérifier qu'il serve à préparer le départ. La commission des lois a laissé passer à l'article 29 un « notamment ». Je dépose un amendement pour le supprimer.

M. le président. – C'est l'amendement n°516

Amendement n°516, présenté par M. Buffet, au nom de la commission.

Alinéa 2

Supprimer le mot :

notamment

M. Brice Hortefeux, ministre. – D'accord avec la commission des lois.

Les amendements identiques n°53 rectifié et 171 ne sont pas adoptés.

L'amendement n°516 est adopté.

M. le président. – Amendement n°375 rectifié, présenté par M. Yung et les membres du groupe socialiste, apparentés et rattachés.

Après l'alinéa 2

Insérer un alinéa ainsi rédigé :

« Les conditions de cette astreinte sont notifiées par écrit dans l'obligation de quitter le territoire .

M. Charles Gautier. – Le simple fait de se présenter prouve que l'on n'a pas pris la fuite ...

M. François-Noël Buffet, rapporteur. – Avis défavorable : il est légitime que l'étranger connaisse ses obligations.

L'amendement n°375 rectifié, repoussé par le Gouvernement, n'est pas adopté.

L'article 29, modifié, est adopté.

Article 30

M. Louis Mermaz. – Cet article concerne le placement en rétention par l'autorité administrative pour une durée qui est portée de deux à cinq jours. Il est censé transposer la directive « Retour », mais les dispositions ici prévues sont beaucoup plus restrictives ; toutes les mesures un peu humanistes ont été gommées....

La directive prévoyait une panoplie de mesures moins coercitives que l'assignation à résidence, celle-ci devenant dans le texte la seule alternative au placement en rétention. Le texte communautaire précise que si l'étranger coopère, il doit être remis en liberté ; et même si un risque de fuite existe, l'étranger

doit être remis en liberté si l'éloignement n'est pas raisonnablement possible pour des motifs juridiques, comme c'est le cas avec des pays comme la Somalie. La rétention deviendrait sinon un emprisonnement.

Ce texte prévoit une durée maximale de rétention de cinq jours avant l'intervention du juge judiciaire et au total de 45 jours, contre 32 aujourd'hui : il faut voir ce que cela représente ! Sur le site de la Cimade, on peut lire un condensé des conséquences humaines désastreuses de cette politique du chiffre et d'enfermement à tout prix.

M. Richard Yung. – La nouvelle rédaction ajoute de nouveaux cas autorisant l'administration à placer un étranger en rétention administrative, dont l'interdiction de retour ; nous avons déjà dit tout le mal que nous pensions de cette disposition. La directive dit bien que la rétention vient après que l'on ait considéré toutes les autres possibilités de contrôles moins coercitives, telles la consignation des documents ou l'obligation de pointer. Enfin, l'extension de la durée à cinq jours n'a aucune justification.

Mme Bariza Khiari. – La transposition de la directive « Retour » est incomplète : vous privilégiez la rétention au détriment d'autres mesures de contrôle moins coercitives. La directive ne prévoit la rétention que pour les étrangers dont on pense qu'ils ont une forte probabilité de pouvoir être éloignés. Rien n'est prévu non plus dans le texte pour les mineurs isolés ou les familles avec mineurs. Ce qui devrait relever de l'exception devient la règle. Le nombre de personnes en rétention augmente sans cesse, notamment celui des mineurs : votre fameuse politique du chiffre !

M. le président. – Amendement n°54 rectifié, présenté par MM. Mézard et Collin, Mme Escoffier, MM. Baylet et Fortassin, Mme Laborde et MM. Milhau, Plancade, Tropeano, Vall et Vendasi.

Supprimer cet article.

M. Jacques Mézard. – Dans le droit en vigueur, l'assignation à résidence résulte d'une décision du juge des libertés. Ici, on place en rétention pendant cinq jours l'étranger ! La commission n'est d'ailleurs pas dupe, même si elle propose d'adopter l'article. Pour éviter l'accroissement de contentieux, on va placer de façon arbitraire en rétention pendant cinq jours, avec un contrôle *a posteriori*, ce qui est pour le moins étrange en matière de liberté.

M. le président. – Amendement identique n°172, présenté par Mme Assassi et les membres du groupe CRC-SPG.

Mme Brigitte Gonthier-Maurin. – La nouvelle rédaction de l'article L. 551-1 par le projet de loi envisage l'assignation à résidence comme seule mesure alternative à la rétention, alors que la directive prévoit une panoplie de mesures moins coercitives. Là encore la transposition n'est pas complète.

Le placement en rétention décidé par l'autorité administrative peut être décidé pour cinq jours. Le juge n'est pas saisi et se prononce donc par intérim.

M. le président. – Amendement identique n°376, présenté par M. Yung et les membres du groupe socialiste, apparentés et rattachés.

M. Roland Courteau. – L'interdiction de retour sur le territoire français est assimilable à une double peine et à « bannissement » du territoire européen pour l'étranger. La rédaction de l'article L551-1 n'a pas lieu d'intégrer ce cas de figure.

Des alternatives efficaces à la rétention existent pourtant.

En outre, la réécriture de l'article L. 551-1 du Ceséda précise l'allongement de la durée de rétention initiale à cinq jours, allongement qui ne trouve aucune justification.

M. François-Noël Buffet, rapporteur. – Avis défavorable sur ces trois amendements identiques : nous avons déjà débattu de ce sujet à de multiples reprises. Je ne reviens pas sur ce débat.

M. Brice Hortefeux, ministre. – Même avis. M. Mermaz a évoqué le rôle de la Cimade ; de fait j'ai souhaité mettre fin à son monopole. Il y a désormais l'Ordre de Malte et France terre d'asile. Cette réforme a donné globalement satisfaction, même si elle a suscité des inquiétudes.

Des alternatives à la rétention existent et elles sont utilisées.

Mme Alima Boumediene-Thiery. – L'assignation à résidence existe depuis longtemps et elle est moins douloureuse pour les familles.

Il y a peu, j'ai lu dans le rapport sur les centres de rétention que 30 % des personnes qui y séjournèrent étaient finalement expulsées. Cela montre que dans 70 % des cas, la rétention administrative est injustifiée.

Les amendements identiques n°54 rectifié, 172 et 376 ne sont pas adoptés.

M. le président. – Amendement n°377, présenté par M. Yung et les membres du groupe socialiste, apparentés et rattachés.

Alinéa 2

Après la référence :

L. 561-2,

insérer les mots :

et s'il existe des perspectives raisonnables d'éloignement,

M. Roland Courteau. – Nous défendons aussi l'article 378.

Lorsqu'il n'existe plus de perspectives raisonnables d'éloignement, la rétention ne s'impose plus. Or, ce projet de loi ne transpose pas l'obligation de remise en

liberté. Il convient donc de se référer à la jurisprudence de la CEDH.

M. François-Noël Buffet, rapporteur. – Je vous renvoie à l'article 33 : retrait.

M. Brice Hortefeux, ministre. – Même avis.

L'amendement n°377 n'est pas adopté.

M. le président. – Amendement n°498, présenté par M. Buffet, au nom de la commission.

Alinéa 2

Remplacer les mots :

pour une durée de cinq jours

par les mots :

pour une durée de quarante-huit heures

M. François-Noël Buffet, rapporteur. – Coordination avec la suppression par la commission de l'article 37.

M. Brice Hortefeux, ministre. – La réforme inscrite à l'article 37 est au cœur du projet de loi. La commission des lois a supprimé cet article au motif de son inconstitutionnalité. Le Gouvernement ne partage pas cette analyse. Avis défavorable.

M. Jean-Jacques Hiest, président de la commission des lois. – La question est délicate. On ne peut pas dire que le juge administratif n'est pas protecteur des libertés, mais le juge judiciaire est dans le circuit...

Jusqu'à présent, le juge judiciaire se prononçait sur la liberté sans connaître le dossier administratif. Ensuite, et ensuite seulement, le juge administratif se prononçait.

On peut envisager une unification des juridictions ; certains éminents esprits l'ont même proposée... En l'état, la disparité des jurisprudences jette un doute sur la cohérence de notre politique en la matière : j'ai toujours trouvé absurde le système des deux juridictions !

La réflexion peut progresser, pour rapprocher les délais... J'hésite beaucoup, parce que je tiens à ce que les libertés soient protégées. On prend beaucoup de mesures mais on en applique peu. Si tous les amendements déposés sur ce texte par l'opposition avaient été adoptés, on ferme le Ceséda et tout le monde peut rentrer, pour une durée indéterminée ! (*Exclamations à gauche*) C'est la vérité : vous allez au-delà de ce que la gauche a fait ! Jamais je ne dirai avec d'autres que les étrangers sont la cause de tous nos maux !

Mme Nicole Borvo Cohen-Seat. – Certains le pensent !

M. Jean-Jacques Hiest, président de la commission des lois. – Je ne sais pas ce qui est le plus utile pour notre pays : je ne voterai donc pas

l'amendement du rapporteur. (*Applaudissements sur certains bancs UMP*)

M. Brice Hortefeux, ministre. – Le président Hiest a raison : la gauche veut aller plus loin que la loi Chevènement de 1998.

Je confirme que le Gouvernement est défavorable à l'amendement.

M. Jacques Mézard. – Par cohérence, je voterai l'amendement du rapporteur. Je suis favorable à l'unicité des juridictions, mais on n'y est pas. En l'état, c'est le juge judiciaire qui statue en matière de liberté, pas le juge administratif.

M. Jean-Jacques Hiest, président de la commission des lois. – La commission ayant supprimé l'article 37, cet amendement doit logiquement être voté. S'il ne l'est pas, il faut voter l'amendement Longuet... On verra bien ; je me suis borné à exprimer mes interrogations.

M. Richard Yung. – Les termes du débat sont clairs : dès lors que la commission des lois a supprimé l'article 37, il est logique de voter cet amendement.

M. Yves Détraigne. – Nous allons suivre la position de la commission sur l'article 37, et votons donc cet amendement. Il est vrai que tout serait plus simple si un seul juge intervenait, mais il y a l'article 66 de la Constitution et la décision du Conseil constitutionnel.

A la demande du groupe socialiste, l'amendement n°498 est mis aux voix par scrutin public.

M. le président. – Voici les résultats du scrutin :

Nombre de votants.....	338
Nombre de suffrages exprimés.....	338
Majorité absolue des suffrages exprimés	170
Pour l'adoption	186
Contre	152

Le Sénat a adopté.

(Applaudissements à gauche)

M. Jean-Pierre Sueur. – Nous applaudissons la commission !

Mme Nicole Borvo Cohen-Seat. – Le rapporteur !

M. le président. – Amendement n°55 rectifié, présenté par MM. Mézard et Collin, Mme Escoffier, MM. Baylet et Fortassin, Mme Laborde et MM. Milhau, Plancade, Tropeano, Vall et Vendasi.

Alinéa 9

Supprimer cet alinéa.

M. Jacques Mézard. – Amendement de repli : à aucun moment la directive « Retour » n'impose une interdiction de retour.

M. le président. – Amendement identique n°379, présenté par M. Yung et les membres du groupe socialiste, apparentés et rattachés.

M. Roland Courteau. – Le projet de loi accorde à l'administration un pouvoir démesuré permettant un véritable bannissement des étrangers ; cette peine infamante tombée en désuétude était utilisée aux XVI^e et XVII^e siècles quand il s'agissait non de faire œuvre de justice, mais de montrer sa force en excluant l'autre.

Ce pouvoir démesuré est contraire à l'esprit et à la lettre de la directive.

C'est, en outre, ne pas prendre en compte l'évolution de la situation de la personne ni celle de son pays, qui a pu basculer dans un régime tyrannique.

M. François-Noël Buffet, rapporteur. – Défavorable.

M. Brice Hortefeux, ministre. – Même avis.

Les amendements identiques n°55 rectifié et 379 ne sont pas adoptés.

M. le président. – Amendement n°56 rectifié, présenté par MM. Mézard et Collin, Mme Escoffier, MM. Baylet et Fortassin, Mme Laborde et MM. Milhau, Plancade, Tropeano, Vall et Vendasi.

Compléter cet article par un alinéa ainsi rédigé :

« Les mineurs non accompagnés et les familles comportant des mineurs ne peuvent être placés en rétention qu'en dernier ressort et pour la période appropriée la plus brève possible. »

M. Jacques Mézard. – Transposition pure et simple de l'article 17 de la directive

M. François-Noël Buffet, rapporteur. – Cet amendement est satisfait pour les mineurs non accompagnés. L'accueil des familles fait l'objet de mesures spécifiques dans le Ceséda.

M. Brice Hortefeux, ministre. – Même avis défavorable.

L'amendement n°56 rectifié n'est pas adopté.

M. le président. – Amendement n°378, présenté par M. Yung et les membres du groupe socialiste, apparentés et rattachés.

Compléter cet article par un alinéa ainsi rédigé :

« Lorsqu'il apparaît qu'il n'existe plus de perspective raisonnable d'éloignement pour des considérations d'ordre juridique ou autres ou que les conditions énoncées au présent article ne sont plus réunies, la rétention ne se justifie plus et la personne est immédiatement remise en liberté. »

M. Roland Courteau. – Je l'ai défendu.

M. François-Noël Buffet, rapporteur. – Défavorable.

M. Brice Hortefeux, ministre. – Même avis.

L'amendement n°378 n'est pas adopté.

L'article 30 modifié est adopté.

Article 31

M. le président. – Amendement n°57 rectifié, présenté par MM. Mézard et Collin, Mme Escoffier, MM. Baylet et Fortassin, Mme Laborde et MM. Milhau, Plancade, Tropeano, Vall et Vendasi.

Supprimer cet article.

M. Jacques Mézard. – Rien ne justifie que l'étranger ne soit pas immédiatement traduit devant un juge dès le début de la privation de sa liberté. Souvenons-nous de l'arrêt Medvedyev de la Cour européenne des droits de l'homme ! Un membre du parquet n'est pas un magistrat au sens que retient la Cour. (*M. Jean-Jacques Hye, président de la commission, le conteste*)

Le rapporteur estime cet article justifié par une impossibilité matérielle de l'administration. Cet argument ne nous convainc pas.

M. le président. – Amendement identique n°173, présenté par Mme Assassi et les membres du groupe CRC-SPG.

Mme Marie-Agnès Labarre. – Dans son arrêt Medvedyev II du 29 mars 2010, la Cour européenne des droits de l'homme estime que ces dispositions sont contraires à l'article 5 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme (CESDH), dans la mesure où ce texte impose que toute personne arrêtée doit être aussitôt traduite devant un juge ou un autre magistrat habilité par la loi à exercer des fonctions judiciaires - à l'exclusion du ministère public.

La Cour de cassation a considéré le 31 janvier 2006 que la notification du placement en rétention, l'information de la personne concernée sur ses droits et la possibilité pour celle-ci de les faire valoir devaient être simultanés.

L'arrestation d'une personne, son placement en garde à vue et le prolongement de cette mesure ne peuvent donc s'envisager que sous le contrôle d'un juge du siège. Le même raisonnement peut être appliqué au placement en rétention.

M. le président. – Amendement identique n°381, présenté par M. Yung et les membres du groupe socialiste, apparentés et rattachés.

Mme Alima Boumediene-Thiery. – Lors de l'affaire des immigrants échoués en Corse, la dispersion de ceux-ci avait été condamnée. Le recours à un interprète, à un médecin ou à un avocat est suspendu avant et pendant le transport : rien ne justifie cette période de non-droit.

M. François-Noël Buffet, rapporteur. – Le report est justifié par des raisons matérielles : l'administration ne peut garantir l'exercice de ces droits avant l'arrivée en centre de détention. La commission des lois a intégré, à l'article 38, une disposition empêchant la

création d'une période de non-droit « anormalement longue ».

M. Brice Hortefeux, ministre. – Même avis défavorable.

Les amendements identiques n°57 rectifié, 173 et 381 ne sont pas adoptés.

M. le président. – Amendement n°382, présenté par M. Yung et les membres du groupe socialiste, apparentés et rattachés.

Alinéa 2

Rédiger ainsi cet alinéa :

1° Après la troisième phrase du premier alinéa, il est inséré une phrase ainsi rédigée :

Mme Alima Boumediene-Thiery. – Cet alinéa supprime la remise à l'étranger d'un double de la décision de placement en rétention, qui doit être motivée. Cela a pour effet de priver l'avocat de l'étranger d'une connaissance précise et immédiate des motifs qui ont justifié le placement en rétention. Cette disposition porte atteinte au droit à un recours effectif garanti par la CEDH. Dans l'arrêt Medvedyev, celle-ci a insisté sur le nécessaire contrôle par un juge du siège. Son raisonnement peut être appliqué au placement en rétention. Cette période de non-droit sera inévitablement condamnée !

M. François-Noël Buffet, rapporteur. – La notification comporte nécessairement la remise d'un double. Défavorable.

M. Brice Hortefeux, ministre. – Même avis.

L'amendement n°382 n'est pas adopté.

L'article 31 est adopté.

Article 32

M. le président. – Amendement n°58 rectifié, présenté par MM. Mézard et Collin, Mme Escoffier, MM. Baylet et Fortassin, Mme Laborde et MM. Milhau, Placade, Tropeano, Vall et Vendasi.

Supprimer cet article.

M. Jacques Mézard. – Coordination.

M. le président. – Amendement identique n°174, présenté par Mme Assassi et les membres du groupe CRC-SPG.

Mme Éliane Assassi. – Amendement de coordination.

M. le président. – Amendement identique n°383, présenté par M. Yung et les membres du groupe socialiste, apparentés et rattachés.

Mme Bariza Khiari. – Coordination.

M. François-Noël Buffet, rapporteur. – Défavorable.

M. Brice Hortefeux, ministre. – Même avis.

Les amendements identiques n°58 rectifié, 174 et 383 ne sont pas adoptés.

M. le président. – Amendement n°384, présenté par M. Yung et les membres du groupe socialiste, apparentés et rattachés.

Supprimer les mots :

d'une interdiction de retour sur le territoire français en vigueur,

Mme Bariza Khiari. – Nous sommes hostiles au bannissement, car c'est bien de cela qu'il s'agit, même si le mot heurte votre conscience. C'est bien pour cela que vous ne voulez pas l'entendre !

M. François-Noël Buffet, rapporteur. – Défavorable.

M. Brice Hortefeux, ministre. – Même avis.

L'amendement n°384 n'est pas adopté.

M. le président. – Amendement n°411 rectifié, présenté par M. Yung et les membres du groupe socialiste, apparentés et rattachés.

Compléter cet article par un paragraphe ainsi rédigé :

... - L'article L. 552-4 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile est complété par un alinéa ainsi rédigé :

« L'étranger qui a choisi de bénéficier de l'aide au retour volontaire après son placement en rétention peut, dans les conditions définies au présent article, bénéficier d'une assignation à résidence. Celle-ci ne doit pas faire l'objet d'une motivation spéciale. »

Mme Bariza Khiari. – La directive fait du placement en rétention l'exception et du départ volontaire la règle.

Les étrangers qui sont placés en rétention et qui demandent à bénéficier du dispositif d'aide au retour doivent pouvoir bénéficier des possibilités d'alternative à la rétention, puisqu'ils s'inscrivent dans une démarche de coopération.

M. François-Noël Buffet, rapporteur. – Tous les étrangers peuvent demander une aide au retour. Il n'est pas logique que certains bénéficient du retard qu'ils auront pris à se décider.

L'amendement n°411 rectifié n'est pas adopté.

L'article 32 est adopté.

Article 33

M. Richard Yung. – Cet article injuste précarise les personnes concernées. Il ne prévoit pas d'alternative à la rétention, alors que c'est l'esprit de la directive. Enfin, les mineurs peuvent se trouver assignés à rétention.

M. le président. – Amendement n°59 rectifié, présenté par MM. Mézard et Collin, Mme Escoffier,

MM. Baylet et Fortassin, Mme Laborde et MM. Milhau, Plancade, Tropeano, Vall et Vendasi.

Supprimer cet article.

M. Jacques Mézard. – L'assignation à résidence des étrangers serait prononcée par le juge administratif et non le juge judiciaire. Mais la directive n'impose nullement d'assigner à résidence les personnes dont l'éloignement est reporté. Elle n'en fait qu'une faculté parmi d'autres mesures que ce texte ne reprend pas.

On ne peut sanctionner l'exercice d'un droit ! S'agissant du bracelet électronique, les exigences du consentement de la personne et l'autorisation du juge ne sont pas respectées.

M. le président. – Amendement identique n°175, présenté par Mme Assassi et les membres du groupe CRC-SPG.

Mme Nicole Borvo Cohen-Seat. – Une chose est de revenir sur le Ceséda -ce qui ne signifie pas qu'on refuserait toute politique d'immigration- une autre est de dénier tout droit élémentaire aux étrangers. Vous voulez criminaliser toute personne étrangère, y compris mineure.

Enfin, les forces de police et de gendarmerie seront chargées du suivi du bracelet électronique ; elles ont pourtant d'autres tâches à accomplir, du maintien de l'ordre à la poursuite des vrais délinquants.

M. François-Noël Buffet, rapporteur. – Défavorable : l'assignation à résidence est une solution intéressante.

M. Brice Hortefeux, ministre. – Le nouveau régime de l'assignation à résidence est parfaitement conforme à la directive.

Le bracelet ne concerne que les majeurs ; il s'agit d'éviter le plus possible la mise en rétention de parents d'enfants mineurs. Défavorable à ces amendements.

Mme Alima Boumediene-Thiery. – L'assignation à résidence est certes préférable à la mise en détention. Mais le bracelet électronique est jusqu'à présent une sanction prononcée par un juge. Vous en faites une simple mesure de sûreté.

M. Brice Hortefeux, ministre. – Ne relancez pas le débat : nous avons compris que vous étiez contre tout ! (*Exclamations à gauche*)

Les amendements identiques n°59 rectifié et 175 ne sont pas adoptés.

M. le président. – Amendement n°11, présenté par Mmes Boumediene-Thiery, Blandin et Voynet et M. Desessard.

Alinéas 11 à 19

Supprimer ces alinéas.

Mme Alima Boumediene-Thiery. – S'exprimer est le premier droit des parlementaires !

L'assignation à résidence prévue ici est d'application plus restrictive que celle prévue à l'article L. 561-2 du Ceséda. L'étranger a la charge de démontrer qu'il ne peut pas quitter le territoire ou qu'il ne peut pas retourner dans son pays pendant une durée maximale d'un an. Cette restriction à une liberté fondamentale est disproportionnée dans le temps.

La directive n'impose nullement aux États l'assignation à résidence en cas de report du départ du territoire. Elle propose d'autres dispositions.

M. le président. – Amendement n°491, présenté par M. Yung et les membres du groupe socialiste, apparentés et rattachés.

I. - Alinéa 4

Supprimer les mots :

, d'interdiction de retour sur le territoire français

II. - Alinéa 15

Supprimer cet alinéa.

M. Jean-Pierre Sueur. – Nous sommes hostiles au bannissement. M. Richert a dit hier que ce mot était « banni » du texte ; je ne vais pas faire un développement sur le mot et la chose, ni sur la pratique de l'euphémisme, si chère au Gouvernement.

Lorsque vous parlez d'interdiction de retour, nous disons que c'est un bannissement, contraire aux traditions de notre République !

M. le président. – Amendement n°176, présenté par Mme Assassi et les membres du groupe CRC-SPG.

Alinéa 12

Rédiger ainsi cet alinéa :

« 1° Si le délai de départ volontaire accordé à l'étranger est expiré ;

Mme Nicole Borvo Cohen-Seat. – Je l'ai défendu.

M. le président. – Amendement identique n°385, présenté par M. Yung et les membres du groupe socialiste, apparentés et rattachés.

M. Jean-Pierre Sueur. – Amendement de cohérence : nous sommes opposés à la notion même de privation de délai de départ volontaire.

M. le président. – Amendement n°386, présenté par M. Yung et les membres du groupe socialiste, apparentés et rattachés.

Après l'alinéa 16

Insérer un alinéa ainsi rédigé :

« L'étranger qui a sollicité le dispositif d'aide au retour après avoir été placé en rétention, peut, dans les conditions fixées par le présent article, être assigné à résidence.

M. Jean-Pierre Sueur. – Votre gouvernement fait beaucoup de propagande pour l'aide au retour. Il serait donc logique que les étrangers placés en rétention qui demandent à bénéficier du dispositif d'aide au retour puissent bénéficier des possibilités d'alternative à la rétention. L'an dernier, 75 000 étrangers ont visité nos centres de rétention, dans lesquels il y a moins de palmiers et de sable chaud qu'ailleurs. Le Mesnil-Amelot a son charme, mais moins ensoleillé que certaines villégiatures qui défrayent la chronique... (*Rires à gauche, protestations à droite*)

Mme Colette Giudicelli. – Parlez aussi des voyages de Mitterrand en Égypte !

M. Jean-Pierre Sueur. – Nous sommes un certain nombre à visiter régulièrement ces centres de rétention ; même si le personnel fait consciencieusement son travail, ces lieux donnent aux étrangers qui y séjournent une image de la France que nous voudrions leur épargner.

M. le président. – Amendement n°64 rectifié, présenté par MM. Mézard et Collin, Mme Escoffier, MM. Baylet et Fortassin, Mme Laborde et MM. Milhau, Plancade, Tropeano, Vall et Vendasi.

Après l'alinéa 16

Insérer un alinéa ainsi rédigé :

« L'assignation à résidence est assortie d'une autorisation de travail.

M. Jacques Mézard. – Il n'est pas question ici de villégiature mais d'une autorisation de travail pour que l'étranger assigné à résidence puisse vivre dignement.

M. le président. – Amendement identique n°179, présenté par Mme Assassi et les membres du groupe CRC-SPG.

Mme Nicole Borvo Cohen-Seat. – Même argumentation. Les personnes assignées à résidence qui n'ont pas d'autorisation de travail ne peuvent subvenir à leurs besoins de façon régulière.

En vertu des articles L. 523-4 et L. 523-5 du Ceséda, les mesures d'assignation à résidence des étrangers faisant l'objet de mesures d'expulsion sont assorties d'une autorisation de travail. Dans un souci de protection et de cohérence par rapport à d'autres étrangers assignés à résidence, les personnes visées à l'article 33 qui feront l'objet de ces mesures d'assignation doivent se voir délivrer une autorisation de travail.

M. le président. – Amendement n°387, présenté par M. Yung et les membres du groupe socialiste, apparentés et rattachés.

Après l'alinéa 16

Insérer un alinéa ainsi rédigé :

« La décision d'assignation à résidence est assortie d'une autorisation provisoire de travail.

M. Jean-Pierre Sueur. – Si ma collègue qui m'a interrompu souhaite développer ses arguments, je ne verrais pas d'inconvénient à ce qu'elle le fit, si le président l'y autorise, bien sûr ! (*Sourires*) Il n'est pas nécessaire de faire le bilan des pratiques des autorités depuis Louis XIV. J'ai simplement voulu dire qu'un centre de rétention n'était pas la plus agréable des villégiatures.

Ce midi, le président de la République a décidé qu'aucun ministre ne pourrait partir pour l'étranger sans une double autorisation de Matignon et de l'Élysée. Nous allons enfin connaître la République irréprochable promise il y a trois ans ! (*Exclamations à droite*) Vous allez pouvoir aller en vacances dans vos régions ; l'auvergnat que vous êtes, monsieur le ministre, en sera très heureux.

En tout cas, si vous assignez une personne à résidence pendant six mois, sans l'autoriser à travailler, comment va-t-elle vivre ?

M. le président. – Amendement n°390, présenté par M. Yung et les membres du groupe socialiste, apparentés et rattachés.

Après l'alinéa 16

Insérer un alinéa ainsi rédigé :

« Si l'étranger qui fait l'objet d'une mesure d'éloignement est parent d'au moins un enfant mineur résident en France et qu'il justifie contribuer effectivement à l'entretien et à l'éducation de l'enfant dans les conditions prévues par l'article 371-2 du code civil depuis la naissance de celui-ci ou depuis au moins deux ans, l'autorité administrative autorise l'étranger à se maintenir provisoirement sur le territoire en l'assignant à résidence.

M. Jean-Pierre Sueur. – Est-il utile de défendre cet amendement qui s'impose ? L'article 17 de la Directive européenne dite « Retour » dispose que : « les mineurs non accompagnés et les familles comportant des mineurs ne sont placés en rétention qu'en dernier ressort et pour la période appropriée la plus brève possible ».

Il convient de systématiser l'assignation à résidence pour les parents d'enfants qui se verraient notifier une mesure d'éloignement. Il n'y a pas de quoi être fier quand on voit de jeunes enfants en centre de rétention.

M. le président. – Amendement n°391, présenté par M. Yung et les membres du groupe socialiste, apparentés et rattachés.

Après l'alinéa 16

Insérer un alinéa ainsi rédigé :

« Les prescriptions liées à l'assignation à résidence ne peuvent faire obstacle au droit d'accès des mineurs au système éducatif.

M. Jean-Pierre Sueur. – L'école est obligatoire.

L'amendement n°62 rectifié est retiré.

M. le président. – Amendement n°61 rectifié, présenté par MM. Mézard et Collin, Mme Escoffier, M. Baylet, Mme Laborde et MM. Milhau, Plancade, Tropeano, Vall et Vendasi.

Alinéa 17, deuxième phrase

Supprimer les mots :

ou plus

M. Jacques Mézard. – Il s'agit du renouvellement indéfini de l'assignation à résidence de l'étranger : il ne faut pas le permettre.

M. le président. – Amendement n°499, présenté par M. Buffet, au nom de la commission.

Alinéa 18

Compléter cet alinéa par une phrase ainsi rédigée :

Si l'étranger présente une menace d'une particulière gravité pour l'ordre public, l'autorité administrative peut le faire conduire par les services de police ou de gendarmerie jusqu'aux lieux d'assignation.

M. François-Noël Buffet, rapporteur. – Coordination avec la Loppsi.

Retrait de l'amendement n°11 : les alinéas reprennent les dispositions du Ceséda actuellement en vigueur.

Avis défavorable à l'amendement n°491 et aux amendements identiques n°s176 et 385. Même avis sur l'amendement n°386 : nous ne sommes pas dans le cas d'étrangers qui ne peuvent pas quitter le territoire. Les amendements identiques n°s64 rectifié et 179 ne peuvent être acceptés : la sortie du territoire est imminente. Avis défavorable à l'amendement n°387.

Il en va de même pour l'amendement n°390.

L'amendement n°391 est satisfait puisqu'il y a l'obligation scolaire.

Retrait pour l'amendement n°61 rectifié.

M. Brice Hortefeux, ministre. – Sur l'amendement n°64 rectifié, l'autorisation doit être accordée au cas par cas. Avis favorable à l'amendement n°499.

Avis défavorable aux amendements n°s11, 491, 385, 386, 179, 390.

L'amendement n°391 est inutile, le code de l'éducation prévoit que les enfants doivent être scolarisés de 6 à 16 ans.

Avis défavorable à l'amendement n°61 rectifié.

Monsieur Sueur, vous avez parlé à nouveau de bannissement. Relisez le dictionnaire de l'Académie française : c'est le citoyen de son propre pays que l'on bannit, pas un étranger !

Vous avez ironisé sur la République irréprochable.

Constatez que c'est sous la présidence de Nicolas Sarkozy que, pour la première fois, il y a un contrôle de la Cour des comptes sur le budget de l'Élysée. Je ne vous demande pas d'applaudir frénétiquement, mais vous pourriez vous en réjouir. C'est aussi sous ce quinquennat que le Premier ministre et le président de la République acquittent sur leurs deniers personnels leurs frais de voyage privé.

Enfin, vous vous êtes félicités des décisions de ce matin à propos des vacances des ministres : c'est dans la tradition gaulliste qui était certes tombée un peu en désuétude. (*Applaudissements à droite*)

L'amendement n°11 n'est pas adopté.

M. Jean-Pierre Sueur. – J'ai écouté avec beaucoup d'intérêt M. le ministre. Tout ce qui va dans le sens de la vertu ne peut recevoir que notre approbation. Sur le bannissement, j'ai été sensible à votre référence au dictionnaire de l'Académie française. Mais cela ne change rien à l'affaire, comme l'aurait dit Georges Brassens. La condamnation, pour l'étranger, est de ne pas revenir.

J'ai demandé hier soir en quoi il était utile à la République que cela existât. Je n'ai entendu aucune réponse. Il y a bien eu un vote sur le bannissement, nonobstant le dictionnaire de l'Académie.

M. Jean-Jacques Hyest, président de la commission des lois. – Vous l'évoquez pourtant parfois !

M. Jean-Pierre Sueur. – Monsieur le président, je vous sais toujours l'esprit en éveil !

M. Jean-Jacques Hyest, président de la commission des lois. – Vous me fatiguez parfois ! (*Sourires*)

M. Jean-Pierre Sueur. – Sur l'amendement relatif à l'école, vous m'avez convaincu et je le retire.

L'amendement n°391 est retiré.

L'amendement n°491 n'est pas adopté.

Les amendements identiques n°s176 et n°385 ne sont pas adoptés, non plus que l'amendement n°386.

Les amendements identiques n°s64 rectifié et 179 ne sont pas adoptés, non plus que les amendements n°s387, 390, 61 rectifié.

L'amendement n°499 est adopté.

M. le président. – Amendement n°63 rectifié, présenté par MM. Mézard et Collin, Mme Escoffier, M. Baylet, Mme Laborde et MM. Milhau, Plancade, Tropeano, Vall et Vendasi.

Alinéa 20, dernière phrase

Remplacer le mot :

quarante-cinq

par le mot :

vingt

M. Jacques Mézard. – Les ministres sont désormais assignés à une obligation de rester en France. Pourront-ils saisir le juge des libertés pour pouvoir continuer à voyager ? (*Sourires*)

L'administration pourra prononcer une assignation à résidence de 45 jours renouvelable une fois. C'est disproportionné, d'autant que les pouvoirs de l'administration seraient supérieurs à celui du juge.

Le rapport fait preuve d'une grande prudence sur l'assignation à résidence. Dans cet article, il ne s'agit que d'une alternative à la rétention. Il y a là un glissement qui n'est pas « progressif vers le plaisir » mais qui nous éloigne des libertés fondamentales.

M. le président. – Amendement identique n°178, présenté par Mme Assassi et les membres du groupe CRC-SPG.

Mme Nicole Borvo Cohen-Seat. – Une mesure administrative, particulièrement contraignante pour l'étranger et portant atteinte à sa liberté d'aller et venir, ne doit pouvoir excéder dans sa durée une décision prononcée par un magistrat. Ce dispositif instaure une discrimination, entre l'étranger qui fera l'objet d'une mesure d'assignation à résidence prononcée par le juge des libertés et de la détention, et celui qui sera assigné à résidence par l'administration.

M. le président. – Amendement identique n°392, présenté par M. Yung et les membres du groupe socialiste, apparentés et rattachés.

Mme Patricia Schillinger. – Le juge des libertés et de la détention, lorsqu'il est saisi par l'autorité administrative pour prolonger la rétention, peut assigner à résidence un étranger pour une durée de vingt jours. Il serait cohérent que l'autorité administrative assigne à résidence l'étranger pour une durée similaire.

L'administration risque de faire un usage excessif de son pouvoir coercitif. Préservons la possibilité de recours de l'étranger et alignons les durées d'assignation.

M. François-Noël Buffet, rapporteur. – La durée de 45 jours est la durée maximale de la rétention administrative. Le juge n'interviendra pas dans ce cas d'assignation à résidence comme alternative au maintien en rétention : ne serait-il pas raisonnable de limiter cette durée, s'agissant d'une privation de liberté ? La commission sollicite l'avis du Gouvernement.

M. Philippe Richert, ministre auprès du ministre de l'intérieur, de l'outre-mer, des collectivités territoriales et de l'immigration, chargé des collectivités territoriales. – L'assignation à résidence est plus favorable à l'étranger que le maintien en rétention : elle ne restreint pas sa liberté d'aller et de venir !

M. Jean Louis Masson. – Il faut durcir nos positions en matière d'immigration, mais de façon cohérente, dans le respect des juges. A cet égard les récents propos du président de la République étaient mal venus.

M. Jacques Mézard. – L'assignation à résidence ne porte pas atteinte à la liberté de circulation ? C'est très contestable. Il s'agit bien d'une mesure coercitive, même si elle est moins grave que la rétention. Et la décision sera prise par l'administration, sans que le juge des libertés intervienne.

Les amendements identiques n°s 63 rectifié, 178 et 392 sont adoptés.

M. le président. – Amendement n°177, présenté par Mme Assassi et les membres du groupe CRC-SPG.

Alinéas 22 à 36

Supprimer ces alinéas.

Mme Nicole Borvo Cohen-Seat. – Il est défendu.

M. le président. – Amendement identique n°388, présenté par M. Yung et les membres du groupe socialiste, apparentés et rattachés.

M. Ronan Kerdraon. – Alors que l'assignation relève de l'autorité judiciaire, ici, c'est l'autorité administrative qui décidera. Mais les conditions de mise en œuvre sont particulièrement floues. Sans doute les policiers et gendarmes devront-ils se charger du suivi et du contrôle, au détriment de leurs missions traditionnelles. Le Gouvernement nous parle d'une alternative : l'étranger devra-t-il choisir entre se pendre et se noyer ? Le Gouvernement devrait plutôt s'interroger sur le coût de cette mesure de placement systématique sous surveillance électronique, sans parler du coût humain pour les retenus souvent poussés au désespoir.

M. le président. – Amendement n°60 rectifié, présenté par MM. Mézard et Collin, Mme Escoffier, MM. Baylet et Fortassin, Mme Laborde et MM. Milhau, Plancade, Tropeano, Vall et Vendasi.

I. - Alinéa 24

Remplacer le mot :

administrative

par le mot :

judiciaire

II. - Alinéa 25

Rédiger ainsi cet alinéa :

« Cette décision peut être prise pour une durée de cinq jours.

M. Jacques Mézard. – Le placement sous surveillance électronique décidé par une autorité administrative est contraire à la jurisprudence du

Conseil constitutionnel : un juge doit obligatoirement intervenir.

Si nous donnons le feu vert à cette disposition, après les étrangers demain d'autres catégories de la population pourront être placées sous bracelet. Ce serait un fâcheux précédent.

M. le président. – Amendement n°89 rectifié, présenté par MM. Mézard et Collin, Mme Escoffier, M. Baylet, Mme Laborde et MM. Milhau, Plancade, Tropeano, Vall et Vendasi.

Alinéa 24

Compléter cet alinéa par les mots :

, après accord de l'étranger

M. Jacques Mézard. – Il faut le consentement de l'étranger.

M. le président. – Amendement n°395, présenté par M. Yung et les membres du groupe socialiste, apparentés et rattachés.

Alinéas 24 et 25

Remplacer les mots :

l'autorité administrative

par les mots :

le juge des libertés et de la rétention, avec l'accord de l'intéressé,

Mme Gisèle Printz. – L'assignation à résidence avec surveillance électronique est une mesure attentatoire à la liberté, elle doit donc être décidée par le juge des libertés et de la rétention et non par l'autorité administrative conformément à la décision du Conseil constitutionnel du 8 décembre 2005 concernant la loi relative au traitement de la récidive des infractions pénales.

M. François-Noël Buffet, rapporteur. – Le placement sous bracelet électronique était jusqu'à présent une forme de l'exécution d'une peine. Désormais, ce sera une alternative à une mesure de rétention. C'est un progrès. Avis défavorable aux amendements identiques n°s177 et 388.

Au pénal, le juge décide. Dans le cas d'espèce, ce sera l'autorité administrative qui le décidera, mais le juge se prononcera dans un délai de cinq jours sur la prolongation : avis défavorable aux amendements n°s60 rectifié et 395.

Enfin, avis favorable sur l'amendement n°89 rectifié.

M. Philippe Richert, ministre. – Avis défavorable aux amendements identiques n°s177 et 388 : le bracelet, porté par les adultes, est préférable à la rétention pour les familles ayant des enfants mineurs. Cette disposition a été ajoutée à l'Assemblée nationale.

Aucun principe institutionnel ne fait obstacle à ce qu'un juge administratif se prononce sur le placement sous bracelet. Avis défavorable aux amendements n°s60 rectifié et 395.

Enfin, sagesse sur l'amendement n°89 rectifié.

Les amendements identiques n°s177 et 388, mis aux voix par assis et levé, ne sont pas adoptés, non plus que les amendements n°s60 rectifié et 395.

L'amendement n°89 rectifié est adopté.

Mme Bariza Khiari. – Le groupe socialiste est favorable à toute mesure qui évite de mettre des étrangers en centre de rétention. Je crains qu'il n'y ait de plus en plus de monde placé en assignation à résidence. Nous ne voterons donc pas cet article.

L'article 33, modifié, est adopté.

Article additionnel

M. le président. – Amendement n°396, présenté par M. Yung et les membres du groupe socialiste, apparentés et rattachés.

Après l'article 33, insérer un article additionnel ainsi rédigé :

Le Gouvernement présente chaque année au Parlement un rapport sur l'application du dispositif d'aide au retour volontaire. Il est notamment fait mention des perspectives visant à rendre le principe de retour volontaire plus incitatif.

M. Richard Yung. – Selon mes informations, l'aide au retour volontaire n'est pas versée dans des conditions satisfaisantes : le premier versement n'est pas toujours suivi des deux autres....

M. François-Noël Buffet, rapporteur. – Plutôt qu'un rapport je souhaite que le Parlement exerce son pouvoir de contrôle.

L'amendement n°396, repoussé par le Gouvernement, n'est pas adopté.

Article 34

M. Louis Mermaz. – Cet article, qui instaure un régime d'exception pour les étrangers, ne va pas simplifier le droit.

Nous sommes loin du code civil dont Stendhal admirait la rédaction. Les obligations de quitter le territoire français sont larges et floues. De plus, l'absence de moyens budgétaires nourrit l'arbitraire.

Comment fera l'étranger pour faire valoir ses droits en 48 heures ? Et le juge administratif pour examiner les dossiers qui lui seront soumis ?

En 48 heures, l'intéressé devra contester jusqu'à six décisions administratives ! La plupart des étrangers ne pourront pas déposer un recours dans le délai imparti. Cette justice d'exception a été renforcée par l'Assemblée nationale avec la possibilité d'organiser des audiences foraines.

Comment l'indépendance des juges sera-t-elle assurée ? Cette mesure est intenable en pratique et injustifiable sur le plan des principes. Les magistrats le disent. C'est de la justice bâlée.

M. Richard Yung. – La Cour de Strasbourg vient de rendre un arrêt sur les mouvements de personnes entrées sur le territoire de l'Union européenne, dans lequel elle a considéré que le transfert d'un demandeur d'asile afghan de la Belgique vers la Grèce était contraire aux articles 3 et 13 de la Convention européenne de protection et sauvegarde des droits de l'homme, du fait des lacunes graves constatées en Grèce dans le traitement des demandes d'asile.

Dans ces conditions, la règle du pays de première arrivée ne s'applique plus. Les États scandinaves, la Suisse, l'Autriche ont cessé de renvoyer les demandeurs d'asile vers la Grèce. Pas la France. Quand le fera-t-elle ?

M. le président. – Amendement n°180, présenté par Mme Assassi et les membres du groupe CRC-SPG.

Supprimer cet article.

M. Bernard Vera. – Il revient au juge judiciaire de contrôler le respect des droits et des libertés des étrangers. Le juge administratif n'a pas à intervenir systématiquement avant le juge judiciaire en cas de placement en rétention. D'autant que le texte crée l'interdiction de retour, mesure lourde de conséquences qui n'a pas à être contrôlée selon une procédure d'urgence. Votre stratégie d'évitement du juge des libertés et de la détention prive l'étranger d'un accès effectif au juge judiciaire. Cet article crée une justice expéditive pour les étrangers.

M. le président. – Amendement identique n°397, présenté par M. Yung et les membres du groupe socialiste, apparentés et rattachés.

M. Roland Courteau. – Les juges administratifs sont vent debout contre la charge colossale que vous voulez leur imposer avec cette refonte totale du contentieux de l'éloignement. L'examen par un juge unique est une entorse au principe de collégialité, une atteinte inacceptable aux droits des étrangers. D'autres dispositions sont très contestables, comme la possibilité de tenue d'audiences foraines à proximité des centres de rétention -qui attentent à la publicité des débats de justice et à leur caractère solennel.

Cette justice d'exception pour les étrangers, rendue dans des cabanes préfabriquées au fin fond des zones aéroportuaires, doit être supprimée.

M. François-Noël Buffet, rapporteur. – Cet article occupe une place essentielle dans ce projet de loi, entre la directive « Retour » et les conclusions de la mission Mazeaud. La commission des lois est hostile à sa suppression.

M. Philippe Richert, ministre. – Je réponds à la question de M. Yung sur le Règlement de Dublin : la

France a toujours examiné les situations au cas par cas ; dans l'immédiat, elle a suspendu les réacheminements vers la Grèce.

Toutes les garanties procédurales sont apportées par l'article 34, conformément à la directive « Retour », et même une nouvelle possibilité de recours contre la décision de placement en rétention. Défavorable aux amendements de suppression de l'article.

Mme Alima Boumediene-Thiery. – Il y a un problème de constitutionnalité quand on fait intervenir le juge administratif systématiquement avant le juge judiciaire.

La Grèce pose un problème d'application des accords de Dublin et donc de la directive « Retour ».

Les audiences foraines empêcheront l'étranger de démontrer la réalité de ses liens familiaux ou amicaux.

À la demande du groupe UMP, les amendements identiques n°180 et 397 sont mis aux voix par scrutin public

M. le président. – Voici les résultats du scrutin :

Nombre de votants.....	338
Nombre de suffrages exprimés.....	336
Majorité absolue des suffrages exprimés	169

Pour l'adoption	151
Contre	185

Le Sénat n'a pas adopté.

M. le président. – Amendement n°398, présenté par M. Yung et les membres du groupe socialiste, apparentés et rattachés.

Alinéa 4, après la première phrase

Insérer deux phrases ainsi rédigées :

L'étranger peut également, dans un délai d'un mois suivant la notification de cette décision, exercer un recours administratif gracieux et hiérarchique. Le délai initial de trente jours pour formuler un recours contentieux devant le tribunal administratif est prorogé par l'exercice d'un recours administratif préalable.

M. Claude Bérit-Débat. – Le délai d'un mois de saisine du tribunal administratif contre une obligation de quitter le territoire français avec délai de départ volontaire doit pouvoir être prorogé par l'exercice d'un recours administratif préalable, gracieux ou hiérarchique. En matière administrative, les recours précontentieux sont d'usage courant, ce qui allège la charge de travail des tribunaux.

L'allongement des délais donnerait aux étrangers un droit effectif de contester une OQTF et leur assurerait de voir leur situation examinée par un juge.

M. François-Noël Buffet, rapporteur. – Avis défavorable. Le délai d'un mois a été validé par le conseil d'État.

M. Philippe Richert, ministre. – Même avis.

L'amendement n°398 n'est pas adopté.

M. le président. – Amendement n°65 rectifié, présenté par MM. Mézard et Collin, Mme Escoffier, MM. Baylet et Fortassin, Mme Laborde et MM. Milhau, Placade, Tropeano, Vall et Vendasi.

Alinéa 5, première phrase

Supprimer les mots :

au plus tard lors de l'introduction de sa requête en annulation

M. François Fortassin. – Le droit au bénéfice de l'aide juridictionnelle ne doit pas s'éteindre avec l'introduction de l'instance. Il faut appliquer aux étrangers le droit commun -et l'article 13 de la directive « Retour ».

M. François-Noël Buffet, rapporteur. – Défavorable : la précision est indispensable.

M. Philippe Richert, ministre. – Même avis.

L'amendement n°65 rectifié n'est pas adopté.

M. le président. – Amendement n°183, présenté par Mme Assassi et les membres du groupe CRC-SPG.

Alinéa 6

Remplacer les mots :

de l'article

par les mots :

des articles L. 561-1 et

M. Bernard Vera. – Toute décision prise par l'administration doit pouvoir être contestée. Or, le projet de loi ne prévoit pas la possibilité pour l'étranger de déposer un recours auprès du tribunal administratif contre l'assignation à résidence prise en application de l'article L. 561-1 alors qu'il l'a prévue contre celle prise en application de l'article L. 561-2. Une telle discrimination ne peut être admise.

M. le président. – Amendement n°401, présenté par M. Yung et les membres du groupe socialiste, apparentés et rattachés.

I. - Alinéa 6

Remplacer les mots :

de l'article L. 561-2

par les mots :

des articles L. 561-1 et L. 561-2

II. - Alinéa 10, première phrase

Remplacer les mots :

de l'article L. 561-2

par les mots :

des articles L. 561-1 et L. 561-2

M. Claude Domeizel. – Même objet que le précédent. L'article omet en effet de mentionner la possibilité de recours auprès du tribunal administratif contre l'assignation à résidence prise en application de l'article L. 561-2. Cette discrimination n'est sans doute que l'effet d'une erreur matérielle.

M. François-Noël Buffet, rapporteur. – L'article L. 561-1 vise le cas où l'étranger est dans l'impossibilité de quitter à court terme le territoire ; c'est le contentieux administratif de droit commun qui doit alors s'appliquer. Défavorable aux amendements.

M. Philippe Richert, ministre. – Même avis.

L'amendement n°183 n'est pas adopté, non plus que l'amendement n°401.

M. le président. – Amendement n°12, présenté par Mmes Boumediene-Thiery, Blandin et Voynet et M. Desessard.

Alinéas 7 à 9

Supprimer ces alinéas.

Mme Alima Boumediene-Thiery. – Le demandeur d'asile devra contester dans les 48 heures la décision d'éloignement et l'interdiction de retour, avec tous les aléas d'une telle procédure compte tenu de la brièveté du délai, alors qu'il sera en rétention et que l'assistance d'un avocat n'est pas prévue. Cette aide à l'exercice du recours reposera sur l'association présente dans le centre de rétention, laquelle n'est pas là 24 heures sur 24. Si la rétention est annulée par le juge judiciaire, la saisine du juge unique doit devenir caduque.

M. le président. – Amendement n°399, présenté par M. Yung et les membres du groupe socialiste, apparentés et rattachés.

I. - Alinéa 7

Supprimer cet alinéa.

II. - Alinéa 8

Supprimer cet alinéa.

III. - Alinéa 10, deuxième phrase

Supprimer les mots :

et contre la décision refusant un délai de départ volontaire,

IV. - Alinéa 16

Supprimer les mots :

ou, si aucun délai n'a été accordé, dès la notification de l'obligation de quitter le territoire français

V. - Alinéa 17, première phrase

Supprimer les mots :

ou, si aucun délai n'a été accordé, avant l'expiration d'un délai de quarante-huit heures suivant sa notification par voie administrative

VI. - Alinéa 19

Supprimer cet alinéa.

M. Roland Courteau. – Il est à craindre que l'OQTF soit prononcée sans que l'étranger ait pu exercer concrètement son droit de recours.

M. le président. – Amendement n°400, présenté par M. Yung et les membres du groupe socialiste, apparentés et rattachés.

I. - Alinéa 7

Remplacer les mots :

suivant sa notification par voie administrative

par les mots :

à compter du moment où il a pu exercer son droit à l'assistance d'un conseil

II. - Alinéa 10, première phrase

Remplacer les mots :

suivant sa notification

par les mots :

à compter du moment où il a pu exercer son droit à l'assistance d'un conseil

III. - Alinéa 17, première phrase

Remplacer les mots :

suivant sa notification par voie administrative

par les mots :

à compter du moment où il a pu exercer son droit à l'assistance d'un conseil

Mme Bariza Khiari. – Si l'exercice du droit à l'assistance d'un avocat est différé jusqu'à l'arrivée de l'étranger au centre de rétention, il est anormal que le délai de recours contentieux commence à courir dès la notification, alors que plusieurs heures peuvent les séparer.

La prescription ne saurait courir contre celui qui est dans l'impossibilité d'agir ! Faute d'un tel amendement, l'article exposerait la France à une condamnation par la CEDH.

M. le président. – Amendement n°66 rectifié, présenté par MM. Mézard et Collin, Mme Escoffier, MM. Baylet et Fortassin, Mme Laborde et MM. Milhau, Plancade, Tropeano, Vall et Vendasi.

Alinéa 10, après la première phrase

Insérer une phrase ainsi rédigée :

Ce recours suspend la décision d'éloignement qui a justifié le placement en rétention ou l'assignation en résidence.

M. François Fortassin. – Cet amendement est respectueux à la fois des droits fondamentaux et des

exigences pratiques. On ne peut faire intervenir la décision du juge après l'éloignement de l'étranger !

M. le président. – Amendement n°402, présenté par M. Yung et les membres du groupe socialiste, apparentés et rattachés.

Alinéa 10, après la première phrase

Insérer une phrase ainsi rédigée :

Ce recours est suspensif de la décision d'éloignement sur le fondement de laquelle l'arrêté de placement en rétention est prononcé.

Mme Bariza Khiari. – Même chose.

M. le président. – Amendement n°181, présenté par Mme Assassi et les membres du groupe CRC-SPG.

Alinéa 10

1° Après la première phrase

Insérer une phrase ainsi rédigée :

Ce recours est suspensif de la décision d'éloignement sur le fondement de laquelle l'arrêté de placement en rétention est prononcé.

2° Deuxième phrase

Supprimer les mots :

et contre la décision refusant un délai de départ volontaire,

3° En conséquence, première phrase

Remplacer les mots :

de l'article L. 561-2

par les mots :

des articles L. 561-1 et L. 561-2

et troisième phrase

Remplacer les mots :

du même article L. 561-2

par les mots :

des mêmes articles L. 561-1 et L. 561-2

M. Michel Billout. – Chaque année, des milliers d'étrangers sont placés en rétention sur la base d'une mesure d'éloignement ne pouvant faire l'objet d'un recours qui en suspendrait l'exécution. Aujourd'hui, l'administration procède à des placements en rétention suivis de reconduites à la frontière dans les 48 premières heures, ce qui fait qu'aucun juge ne contrôle la légalité et l'opportunité du placement ; la légalité de la procédure judiciaire antérieure n'est pas davantage contrôlée.

Le recours urgent contre l'arrêté de placement en rétention, que prévoit le texte, n'est pas suspensif de l'exécution de la mesure d'éloignement sur la base de laquelle il est prononcé ; le système est tel que les

deux juges, judiciaire et administratif, pourraient être totalement neutralisés durant cinq jours. C'est une absurdité.

M. le président. – Amendement n°184, présenté par Mme Assassi et les membres du groupe CRC-SPG.

Alinéa 16

Supprimer les mots :

ou, si aucun délai n'a été accordé, dès la notification de l'obligation de quitter le territoire français

M. Michel Billout. – Le délai de 48 heures est très court pour contester une demi-douzaine de décisions administratives, autant dire trop court -d'autant qu'on multiplie les exigences de fond et de forme. La Cour de Strasbourg s'est prononcée en septembre 2010 contre des modalités de recours qui privent celui-ci d'effectivité.

M. le président. – Amendement n°185, présenté par Mme Assassi et les membres du groupe CRC-SPG.

Alinéa 17, première phrase

Supprimer les mots :

ou, si aucun délai n'a été accordé, avant l'expiration d'un délai de quarante-huit heures suivant sa notification par voie administrative

M. Michel Billout. – Je l'ai défendu.

M. le président. – Amendement n°186, présenté par Mme Assassi et les membres du groupe CRC-SPG.

Alinéa 19

Supprimer cet alinéa.

M. Michel Billout. – Il est défendu.

M. François-Noël Buffet, rapporteur. – La brièveté du délai de recours est inévitable dans le cadre de la procédure d'OQTF sans délai de départ volontaire ; défavorable aux amendements n°12 et 399. La commission des lois a modifié l'article 38 de sorte que le juge des libertés devra s'assurer que le délai entre la notification de placement et l'arrivée au centre de rétention n'a pas été anormalement long ; cette disposition satisfait la préoccupation qu'exprime l'amendement n°400, qui peut être retiré.

Sur les amendements n°66 rectifié et 402 : il ne serait pas logique que le recours contre le placement en rétention soit suspensif de la mesure d'éloignement dans la mesure où, par définition, l'exécution de la mesure d'éloignement met fin à la rétention. Défavorable. Même avis aux amendements n°181, 184, 185 et 186.

M. Philippe Richert, ministre. – L'actuel arrêté préfectoral de reconduite à la frontière impose aussi un délai de 48 heures. Défavorable aux amendements.

L'amendement n°12 n'est pas adopté, non plus que les amendements n°399, 400, 66 rectifié, 402, 181, 184, 185 et 186.

M. le président. – Amendement n°182, présenté par Mme Assassi et les membres du groupe CRC-SPG.

Alinéa 11, deuxième et troisième phrases

Supprimer ces phrases.

M. Michel Billout. – Nous nous opposons à la délocalisation d'audiences qui auraient lieu désormais au sein ou à proximité immédiate des centres de rétention. Outre son coût très élevé et la désorganisation des tribunaux qu'il ne manquera pas d'entraîner, ce dispositif ne permettra pas de rendre la justice dans un lieu dédié et solennel qui garantisse la sérénité des débats ainsi que l'indépendance et l'autorité du juge. Il y a tout lieu de douter de la qualité de la justice rendue par un magistrat isolé, privé de ses outils de travail comme de tout contact avec ses collègues.

A cause de la réforme de la carte judiciaire, qui a supprimé 178 tribunaux, les transports imposés aux magistrats seront considérablement allongés -le tribunal administratif de Montpellier est par exemple compétent pour le centre de rétention de Perpignan, à 165 kilomètres- sans qu'aucune contrepartie n'ait été prévue : cette disposition aggraverait encore les choses.

M. le président. – Amendement n°403, présenté par M. Yung et les membres du groupe socialiste, apparentés et rattachés.

Alinéa 11, dernière phrase

Supprimer cette phrase.

Mme Bariza Khiari. – Cet alinéa est censé réduire les coûts des escortes. Le Ceséda prévoit déjà la possibilité d'audiences foraines, que nous avons déjà dénoncées. Ces pratiques sont contraires tant à la Déclaration universelle des droits de l'homme qu'à la jurisprudence de la Cour de cassation qui insiste sur la nécessaire originalité des locaux judiciaires. Avec ces audiences foraines, les droits de la défense ne seront pas garantis. On a tout lieu de craindre que l'instauration d'une justice d'exception pour les étrangers ne finisse, en outre, par toucher d'autres pans de notre droit.

Les principes fondamentaux de notre État de droit ne sauraient être sacrifiés sur l'autel de la rigueur budgétaire. Alors que les magistrats sont engagés dans un mouvement de protestation historique, il est temps que le pouvoir renoue avec eux ; il y va de la stabilité de nos institutions.

M. François-Noël Buffet, rapporteur. – Défavorable à ces amendements qui suppriment une disposition pratique, économique et moins difficile pour le retenu lui-même.

M. Philippe Richert, ministre. – Même avis défavorable.

L'amendement n°182 n'est pas adopté, non plus que l'amendement n°403.

M. le président. – Amendement n°404, présenté par M. Yung et les membres du groupe socialiste, apparentés et rattachés.

Alinéa 15, deuxième phrase

Remplacer les mots :

est informé qu'il peut recevoir

par le mot :

reçoit

Mme Bariza Khiari. – Il faut garantir le droit pour l'étranger à un procès équitable.

L'étranger doit automatiquement recevoir communication des principaux éléments des décisions qui lui sont notifiées en application de l'article L. 511-1. D'après notre rapport, cet alinéa transpose la directive « Retour ». Cependant, des mesures plus favorables sont envisageables.

M. François-Noël Buffet, rapporteur. – Le texte de la commission prévoit déjà une information de l'étranger, alors que le texte initial ne prévoyait aucune information. Avis défavorable.

L'amendement n°404, repoussé par le Gouvernement, n'est pas adopté.

M. le président. – Amendement n°405, présenté par M. Yung et les membres du groupe socialiste, apparentés et rattachés.

Alinéa 17, première phrase

Compléter cette phrase par les mots :

ni avant que le juge des libertés et de la détention n'ait statué

Mme Bariza Khiari. – Les recours formés contre les reconduites à la frontière doivent avoir un effet suspensif. Les associations n'auront pas le temps d'assister les étrangers qui pourront être expulsés très rapidement. Un étranger pourra être reconduit avant même que le juge des libertés et de la détention ait examiné la régularité de l'interpellation.

M. François-Noël Buffet, rapporteur. – Cet amendement s'applique à des cas où l'intervention du juge des libertés n'a pas lieu d'être. Avis défavorable.

M. Philippe Richert, ministre. – Même avis.

Mme Alima Boumediene-Thiery. – Il faut vérifier d'abord les conditions de l'interpellation : certaines personnes sont arrêtées sur des délits de facies...

L'amendement n°405 n'est pas adopté.

M. le président. – Amendement n°67 rectifié, présenté par MM. Mézard et Collin, Mme Escoffier,

MM. Baylet et Fortassin, Mme Laborde et MM. Milhau, Plancade, Tropeano, Vall et Vendasi.

Alinéa 20

Remplacer les mots :

a été

par le mot :

est

M. Jacques Mézard. – Il s'agit de lever une ambiguïté rédactionnelle : la personne qui a été libérée de sa rétention doit pouvoir bénéficier d'une aide au retour. Or la rédaction actuelle laisse à penser que toute personne qui a fait l'objet d'une rétention, fondée ou non, en est exclue.

M. François-Noël Buffet, rapporteur. – Avis favorable.

M. Philippe Richert, ministre. – Défavorable. (*On s'étonne*) L'étranger qui a été en rétention ne peut bénéficier d'une aide au retour car soit il ne lui a pas été accordé de départ volontaire, soit il n'a pas respecté les délais fixés. Il n'y a donc pas lieu d'être généreux avec ces personnes.

Mme Alima Boumediene-Thiery. – Je n'ai pas compris l'explication de M. le ministre. Si la personne est en liberté et qu'elle demande à partir, pourquoi ne bénéficierait-elle pas de l'aide ?

M. Jacques Mézard. – Moi non plus, je n'ai pas bien compris. La commission elle-même est favorable à cet amendement de bon sens ! Le but de la directive est d'encourager le retour volontaire grâce à une aide.

M. Philippe Richert, ministre. – Les personnes ont été en rétention parce qu'elles n'ont pas joué le jeu pour des raisons diverses. Elles ne doivent donc pas bénéficier d'une aide au retour.

L'amendement n°67 rectifié est adopté.

L'article 34, modifié, est adopté.

Avis sur des nominations

M. le président. – J'informe le Sénat que, saisie en application de l'article 28 de la loi du 10 février 2000 relative à la modernisation et au développement du service public de l'électricité, la commission de l'économie a émis un avis favorable sur la nomination de M. Jean-Christophe Le Duigou et de M. Frédéric Gonand au sein du collège de la commission de régulation de l'énergie.

La séance est suspendue à 19 heures 45.

PRÉSIDENTE DE M. BERNARD FRIMAT,
VICE-PRÉSIDENT

La séance reprend à 21 heures 45.

Question prioritaire de constitutionnalité

M. le président. – M. le président du Conseil constitutionnel a informé le Sénat, le mercredi 9 février 2011, qu'en application de l'article 61-1 de la Constitution, la Cour de cassation a adressé au Conseil constitutionnel une décision de renvoi d'une question prioritaire de constitutionnalité.

Le texte de cette décision de renvoi est disponible au bureau de la distribution.

Immigration, intégration et nationalité (Suite)

M. le président. – L'ordre du jour appelle la suite de l'examen du projet de loi, adopté par l'Assemblée nationale, relatif à l'immigration, à l'intégration et à la nationalité.

Discussion des articles (Suite)

Articles additionnels

M. le président. – Amendement n°406 rectifié *ter*, présenté par M. Yung et les membres du groupe socialiste, apparentés et rattachés.

Après l'article 34, insérer un article additionnel ainsi rédigé :

Le code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile est ainsi modifié :

1° Le dernier alinéa de l'article L. 531-1 est ainsi rédigé :

« Cette décision qui n'a pas été contestée devant le tribunal administratif dans les délais prévus à l'article L. 531-5 ou qui n'a pas fait l'objet d'une annulation, peut être exécutée d'office. » ;

2° Le premier alinéa de l'article L. 531-3 est complété par les mots : « sous réserve des dispositions de l'article L. 531-5 » ;

3° Après l'article L. 531-4, il est inséré un article L. 531-5 ainsi rédigé :

« Art. L. 531-5. - I. - L'étranger qui a fait l'objet d'une décision prévue au présent chapitre, peut, dans le délai de trente jours suivant sa notification, demander au tribunal administratif l'annulation de cette décision. Le même recours en annulation peut également être dirigé contre la décision relative au séjour et la décision mentionnant le pays de destination qui l'accompagnent le cas échéant.

« L'étranger peut demander le bénéfice de l'aide juridictionnelle au plus tard lors de l'introduction de sa

requête en annulation. Le tribunal administratif statue dans un délai de trois mois à compter de sa saisine.

« Toutefois, si l'étranger est placé en rétention en application de l'article L. 551-1 ou assigné à résidence en application de l'article L. 561-2, il est statué selon la procédure et dans le délai prévus au II.

« II. - En cas de décision de placement en rétention l'étranger peut demander au président du tribunal administratif l'annulation de cette décision dans les quarante-huit heures suivant sa notification.

« Le président, ou le magistrat qu'il désigne à cette fin parmi les membres de sa juridiction ou les magistrats honoraires inscrits sur la liste mentionnée à l'article L. 222-2-1 du code de justice administrative, statue dans un délai de soixante-douze heures à compter de sa saisine.

« L'étranger peut demander au président du tribunal ou au magistrat désigné à cette fin le concours d'un interprète. L'étranger est assisté de son conseil s'il en a un. Il peut demander au président ou au magistrat désigné à cette fin qu'il lui en soit désigné un d'office. L'audience se déroule sans conclusions du rapporteur public.

« L'audience se tient dans les locaux du tribunal administratif compétent. La décision ne peut être exécutée avant l'expiration d'un délai de soixante-douze heures suivant sa notification ou, en cas de saisine du président du tribunal administratif, avant que ce dernier ou le magistrat désigné à cette fin n'ait statué.

« Le jugement du président du tribunal administratif ou du magistrat désigné par lui est susceptible d'appel dans un délai d'un mois devant le président de la cour administrative d'appel territorialement compétente ou un magistrat désigné par ce dernier. Cet appel n'est pas suspensif.

« Si la décision est annulée, il est immédiatement mis fin aux mesures de surveillance prévues au titre V du présent livre et l'étranger est muni d'une autorisation provisoire de séjour jusqu'à ce que l'autorité administrative ait à nouveau statué sur son cas. »

M. Roland Courteau. – Cet amendement s'intéresse au sort des « dublinés ». Lorsqu'un étranger est admissible dans un autre État européen en application de la convention de Schengen ou de la procédure Dublin, il fait l'objet d'un arrêté de réadmission fondé sur les articles L. 531-1 et suivants du Ceséda. Contrairement aux OQTF et aux APRF, ces arrêtés ne peuvent pas faire l'objet d'un recours suspensif.

Le 20 mai 2010, le Conseil d'État a suspendu par une ordonnance de référé-liberté le renvoi vers la Grèce de Palestiniens qui avait fait l'objet de mauvais traitements dans ce pays. Le 21 janvier 2011, la Cour de Strasbourg a statué contre la Belgique et la Grèce dans une affaire comparable. Dans l'attente d'un aménagement du Règlement de Dublin, il faut

instaurer un recours suspensif contre les décisions de renvoi, comme il en existe contre les OQTF.

M. le président. – Amendement n°187, présenté par Mme Assassi et les membres du groupe CRC-SPG.

Après l'article 34, insérer un article additionnel ainsi rédigé :

Le code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile est ainsi modifié :

I. - Le dernier alinéa de l'article L. 531-1 est ainsi rédigé :

« Cette décision qui n'a pas été contestée devant le président du tribunal administratif dans les délais prévus à l'article L. 531-5 ou qui n'a pas fait l'objet d'une annulation, peut être exécutée d'office. »

II. - Après l'article L. 531-4, il est inséré un article L. 531-5 ainsi rédigé :

« Art. L. 531-5. - L'étranger qui a fait l'objet d'une décision prévue à l'article L. 531-1 du présent code peut, dans les quarante-huit heures suivant la notification de cette décision, en demander l'annulation, au président du tribunal administratif.

« Le président, ou le magistrat qu'il désigne à cette fin parmi les membres de sa juridiction ou les magistrats honoraires inscrits sur la liste mentionnée à l'article L. 222-2-1 du code de justice administrative, statue dans un délai de soixante-douze heures à compter de sa saisine.

« L'étranger peut demander au président du tribunal ou au magistrat désigné à cette fin le concours d'un interprète. L'étranger est assisté de son conseil s'il en a un. Il peut demander au président ou au magistrat désigné à cette fin qu'il lui en soit désigné un d'office. L'audience se déroule sans conclusions du commissaire du Gouvernement.

« Par dérogation au précédent alinéa, le président du tribunal administratif ou le magistrat désigné à cette fin peut, par ordonnance motivée, donner acte des désistements, constater qu'il n'y a pas lieu de statuer sur un recours et rejeter les recours ne relevant manifestement pas de la compétence de la juridiction administrative, entachés d'une irrecevabilité manifeste non susceptible d'être couverte en cours d'instance.

« L'audience se tient dans les locaux du tribunal administratif compétent. La décision ne peut être exécutée avant l'expiration d'un délai de quarante-huit heures suivant sa notification ou, en cas de saisine du président du tribunal administratif, avant que ce dernier ou le magistrat désigné à cette fin n'ait statué.

« Le jugement du président du tribunal administratif ou du magistrat désigné par lui est susceptible d'appel dans un délai d'un mois devant le président de la cour administrative d'appel territorialement compétente ou un magistrat désigné par ce dernier. Cet appel n'est pas suspensif.

« Si la décision est annulée, il est immédiatement mis fin aux mesures de surveillance prévues au titre V du présent livre et l'étranger est muni d'une autorisation provisoire de séjour jusqu'à ce que l'autorité administrative ait à nouveau statué sur son cas. »

Mme Brigitte Gonthier-Maurin. – Les arrêtés de réadmission ne peuvent aujourd'hui faire l'objet d'un recours suspensif ; or l'intéressé peut craindre des mauvais traitements dans le pays où il serait réadmis. La situation de demandeurs d'asile renvoyés en Grèce a justifié une ordonnance de référé-liberté du Conseil d'État en date du 20 mai 2010. Mais cette procédure n'est pas très accessible. De même, la Cour européenne des droits de l'homme a examiné lors d'une audience de Grande chambre, le 1^{er} septembre 2010, la situation des demandeurs d'asile en Grèce.

Nous voulons anticiper sur le projet de refonte du Règlement de Dublin et les risques de condamnation par la Cour en instaurant un recours suspensif contre les arrêtés de réadmission, similaire aux recours contre les refus d'entrée au titre de l'asile.

M. le président. – Amendement n°14 rectifié *ter*, présenté par Mmes Boumediene-Thiery, Blandin et Voynet et M. Desessard.

Après l'article 34, insérer un article additionnel ainsi rédigé :

Le dernier alinéa de l'article L. 531-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile est ainsi rédigé :

« Cette décision peut être exécutée d'office, si elle a pu être contestée devant le tribunal administratif dans un délai de trente jours suivant sa notification, et qu'elle n'a pas fait l'objet d'une annulation. »

Mme Alima Boumediene-Thiery. – Cet amendement a le même objet que les précédents. La Cour européenne des droits de l'homme a rendu un arrêt de Grande chambre, le 21 janvier 2011, condamnant conjointement la Grèce et la Belgique pour violation du droit au recours effectif en considérant que « l'effectivité d'un recours au sens de l'article 13 demande impérativement un (...) examen indépendant et rigoureux de tout grief aux termes duquel il existe des motifs de croire à un risque de traitement contraire à l'article 3, ainsi qu'une célérité particulière ; il requiert également que les intéressés disposent d'un recours de plein droit suspensif ». Cela justifie notre amendement.

M. François-Noël Buffet, rapporteur. – Certes, comme l'a rappelé le Conseil d'État le 6 mars 2008, les arrêtés de réadmission peuvent faire l'objet d'un référé-suspension. Mais l'arrêt de la CEDH du 21 janvier semble impliquer que ce dispositif est insuffisant. Il faudrait donc avancer sur le sujet, même si la réflexion n'est pas complètement aboutie. Sagesse, sachant que nous préférons l'amendement n°406 rectifié *ter* aux deux autres.

M. Philippe Richert, ministre. – La réadmission « Dublin » ne répond pas à une logique d'éloignement mais de coopération entre États qui se font confiance. Le Conseil constitutionnel a validé en 1993 l'absence de recours suspensif ; et l'ordonnance de référé existe et fonctionne. Le Gouvernement a cependant pris acte de l'arrêt du 20 janvier de la CEDH, qui est en cours d'expertise. Il reviendra au législateur de se prononcer s'il y a lieu, mais pas de façon hâtive... L'avis est donc nettement défavorable.

M. Richard Yung. – La décision de la Cour de Strasbourg est importante. Elle est frappée au coin du bon sens et prend acte que certains États n'offrent pas des conditions d'accueil convenables aux demandeurs d'asile. Les Grecs ont supprimé les centres de rétention, les gens qui y sont réadmis sont lâchés près de la frontière turque sans autre forme de procès... Il y a une base juridique et aussi humanitaire à l'adoption de notre amendement.

Mme Nicole Borvo Cohen-Seat. – Je remercie le rapporteur de nous avoir invités à la sagesse. Il serait bon que notre pays fût de ceux qui donnent davantage de droits plutôt que l'inverse.

L'amendement n°406 rectifié ter est adopté et devient un article additionnel.

Les amendements n°187 et 14 rectifié ter tombent.

Article 35

M. le président. – Amendement n°68 rectifié, présenté par MM. Mézard et Collin, Mme Escoffier, MM. Baylet et Fortassin, Mme Laborde et MM. Milhau, Plancade, Tropeano, Vall et Vendasi.

Supprimer cet article.

M. Jacques Mézard. – Coordination. Je souhaite des précisions sur le sens de l'expression « en même temps » s'agissant de deux recours contre deux décisions différentes. S'agit-il du même acte de procédure ? Du même jour ?

M. le président. – Amendement identique n°188, présenté par Mme Assassi et les membres du groupe CRC-SPG.

Mme Josiane Mathon-Poinat. – Amendement de conséquence.

M. François-Noël Buffet, rapporteur. – Défavorable, par coordination.

M. Philippe Richert, ministre. – Défavorable. Je réponds à M. Mézard qu'il doit s'agir d'un acte unique.

Les amendements identiques n°68 rectifié et 188 ne sont pas adoptés.

L'article 35 est adopté, ainsi que l'article 36.

Articles additionnels

M. le président. – Amendement n°189 rectifié, présenté par Mme Assassi et les membres du groupe CRC-SPG.

Après l'article 36, insérer un article additionnel ainsi rédigé :

L'article L. 512-1-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile est complété par deux phrases ainsi rédigées :

« L'étranger peut également exercer un recours administratif, gracieux ou hiérarchique, dans un délai d'un mois suivant la notification de la décision. Le recours devant le tribunal administratif est prorogé par l'exercice d'un recours administratif préalable. »

Mme Josiane Mathon-Poinat. – Les étrangers sont enfermés dans des délais trop brefs pour organiser leur défense ; ils sont nombreux à être dans l'impossibilité de contester concrètement une OQTF, sans que le juge ait pu examiner leur situation.

M. le président. – Amendement identique n°372 rectifié, présenté par M. Yung et les membres du groupe socialiste, apparentés et rattachés.

M. Claude Domeizel. – En l'espèce, le régime de recours administratif est dérogatoire au droit commun, et beaucoup trop complexe pour que l'étranger puisse vraiment en bénéficier.

L'extension, que nous souhaitons, du recours administratif préalable aurait l'intérêt de permettre le règlement amiable d'une partie des litiges et de désengorger les tribunaux administratifs.

MM. Roland Courteau et Richard Yung. – Très bien !

M. François-Noël Buffet, rapporteur. – Ces amendements sont d'ordre réglementaire. Le Conseil d'État a jugé en juillet 2007 que le délai d'un mois était suffisant.

Les amendements identiques n°189 rectifié et 372 rectifié, repoussés par le Gouvernement, ne sont pas adoptés.

M. le président. – Amendement n°190 rectifié, présenté par Mme Assassi et les membres du groupe CRC-SPG.

Après l'article 36, insérer un article additionnel ainsi rédigé :

L'article L. 512-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile est complété par neuf alinéas ainsi rédigés :

« Les présidents de tribunal administratif et de cour administrative d'appel, le vice-président du tribunal administratif de Paris et les présidents de formation de jugement des tribunaux et des cours peuvent, par ordonnance :

« 1° Donner acte des désistements ;

« 2° Rejeter les requêtes ne relevant manifestement pas de la compétence de la juridiction administrative ;

« 3° Constaté qu'il n'y a pas lieu de statuer sur une requête ;

« 4° Rejeter les requêtes manifestement irrecevables, lorsqu'elles n'ont pas été régularisées à l'expiration du délai imparti par une demande en ce sens ;

« 5° Statuer sur les requêtes qui ne présentent plus à juger de questions autres que la condamnation prévue à l'article L. 761-1 du code de justice administrative ou la charge des dépens ;

« 6° Statuer sur les requêtes relevant d'une série, qui, sans appeler de nouvelle appréciation ou qualification de faits, présentent à juger en droit, pour la juridiction saisie, des questions identiques à celles qu'elle a déjà tranchées ensemble par une même décision passée en force de chose jugée ou à celles tranchées ensemble par une même décision du Conseil d'État statuant au contentieux ou examinées ensemble par un même avis rendu par le Conseil d'État en application de l'article L. 113-1 du code de justice administrative ;

« 7° Rejeter, après l'expiration du délai de recours ou, lorsqu'un mémoire complémentaire a été annoncé, après la production de ce mémoire, les requêtes ne comportant que des moyens de légalité externe manifestement infondés.

« Les présidents des cours administratives d'appel et les présidents des formations de jugement des cours peuvent, en outre, par ordonnance, rejeter les conclusions à fin de sursis à exécution d'une décision juridictionnelle frappée d'appel et les requêtes dirigées contre des ordonnances prises en application des 1° à 6°. Ils peuvent, de même, annuler une ordonnance prise en application des 1° à 5° à condition de régler l'affaire au fond par application de l'une de ces dispositions. »

Mme Josiane Mathon-Poinat. – Le 7° de l'article R 222-1 instaure une justice à double vitesse et une discrimination flagrante au détriment des personnes qui ne sauront pas rédiger convenablement leur recours et n'auront pas eu la possibilité de se faire assister pour cela. Il est également nécessaire de modifier le dispositif de non-mise en demeure. Les règles de fond et de forme sont complexes et certaines pièces sont difficiles à récupérer...

M. le président. – Amendement n°191 rectifié, présenté par Mme Assassi et les membres du groupe CRC-SPG.

Après l'article 36, insérer un article additionnel ainsi rédigé :

L'article L. 512-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile est complété par quatre alinéas ainsi rédigés :

« Les présidents de tribunal administratif et de cour administrative d'appel, le vice-président du tribunal administratif de Paris et les présidents de formation de

jugement des tribunaux et des cours peuvent, par ordonnance :

« 1° Donner acte des désistements ;

« 2° Constaté qu'il n'y a pas lieu de statuer sur une requête ;

« 3° Rejeter les recours entachés d'une irrecevabilité manifeste non susceptible d'être couverte en cours d'instance. »

Mme Josiane Mathon-Poinat. – Même esprit.

M. François-Noël Buffet, *rapporteur.* – C'est d'ordre réglementaire. Défavorable.

M. Philippe Richert, *ministre.* – Même avis.

L'amendement n°190 rectifié n'est pas adopté, non plus que l'amendement n°191 rectifié.

Article 37 (Supprimé)

M. Louis Mermaz. – La rétention administrative doit, pour le Conseil constitutionnel, être placée sous le contrôle du juge, gardien des libertés individuelles. Le Gouvernement voudrait que le juge administratif intervînt avant le juge des libertés et de la détention (JLD). Cette inversion entraîne un allongement considérable du temps de privation de liberté avant l'intervention du juge judiciaire.

La commission des lois a adopté l'amendement présenté par M. Yung, au nom du groupe socialiste, supprimant l'article 37. Mais la politique du chiffre -inefficace et qui rend difficile la vie des gens comme le travail des policiers- appelle à l'éloignement le plus rapide possible des étrangers ; le Gouvernement s'acharne donc à rétablir son texte initial, au motif qu'il faudrait clarifier des procédures inextricables. En reculant l'intervention du JLD, on pourrait expulser des étrangers avant même que la régularité de la procédure d'éloignement ait pu être examinée... Or le Conseil constitutionnel a jugé que le contrôle par le juge judiciaire de la privation de liberté doit intervenir « dans le plus court délai possible ». Nous n'avons aucune défiance vis-à-vis des juges administratifs, mais c'est le JLD qui est le garant des libertés individuelles.

L'inversion des interventions que le Gouvernement réclame va, en outre, désorganiser les juridictions, alourdir considérablement le travail de juges administratifs déjà débordés par le manque de moyens mis à leur disposition et en grève demain pour protester contre le sort qui leur est déjà fait.

Retarder l'intervention du juge judiciaire serait un grave recul. Selon la CNCDH, cette disposition conduirait à offrir à l'étranger en séjour irrégulier moins de garanties que le pire criminel ! (*Applaudissements sur les bancs socialistes*)

M. Jean-Pierre Sueur. – Nous arrivons à un moment tout à fait important, à un choix lourd de conséquences. Le Sénat continuera-t-il à se montrer le

défenseur des libertés ? Il y a eu un vote important sur la déchéance de la nationalité, il y en a eu un autre sur l'accès aux soins pour les étrangers. Voici un troisième vote décisif.

La commission des lois a refusé l'article 37, position qu'elle a confirmée lors de sa dernière réunion en se prononçant contre un amendement de rétablissement. J'espère qu'elle ne sera pas désavouée.

Le juge constitutionnel considère comme inconstitutionnel le maintien en rétention pendant sept jours sans intervention d'un juge judiciaire : « la liberté individuelle ne peut être tenue pour sauvegardée que si le juge intervient dans le plus court délai possible » -aujourd'hui 48 heures. Il n'y a aucune justification à l'allonger. Si le Sénat y consentait, il se mettrait en contradiction avec la Convention européenne des droits de l'homme qui dispose, dans son article 5, que toute personne arrêtée ou détenue doit être « aussitôt » traduite devant un juge judiciaire.

Le texte originel pose un problème de moyens. Mais il est surtout question de principes : quelqu'un qui, dans notre République, est privé de liberté doit avoir accès à un juge. Je suis confiant dans le vote du Sénat. (*Applaudissements sur les bancs socialistes*)

Mme Nicole Borvo Cohen-Seat. – La position du Conseil constitutionnel n'a pas échappé à la commission des lois, qui a supprimé l'article 37. Au moment où la France est contrainte de modifier le régime de la garde à vue, l'adoption de l'amendement Longuet la placerait dans une situation qui irait à l'encontre de ce qui est communément admis en matière de contrôle de la privation de liberté. Dès qu'il s'agit des étrangers, les principes volent en éclats !

M. le président. – Amendement n°1 rectifié *ter*, présenté par MM. Longuet, Nègre et Demuynck, Mme Dumas et MM. Courtois, J. Gautier, César et Garrec.

Rétablir cet article dans la rédaction suivante :

L'article L. 552-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile est ainsi modifié :

1° À la première phrase, les mots : « de quarante-huit heures » sont remplacés par les mots : « de cinq jours » ;

2° À la deuxième phrase, les mots : « Il statue » sont remplacés par les mots : « Le juge statue dans les vingt-quatre heures de sa saisine ».

M. Gérard Longuet. – Je n'ai pas la prétention de refaire l'histoire comparée du droit administratif et du droit judiciaire, séparés depuis 1790 sans que la République ait eu à s'en plaindre.

Le Ceséda est de nature administrative, placé sous l'autorité du juge administratif ; le droit français a toujours reconnu à l'autorité administrative, dans des cas bien encadrés, la possibilité de prendre des mesures de privation de liberté.

Le Conseil constitutionnel dit qu'il est impossible qu'un juge judiciaire n'intervienne pas dans un délai inférieur à sept jours. Il ne dit rien de plus. Mon amendement procède de la commission Mazeaud, parlementaire et juge judiciaire ; il permet à l'autorité administrative d'assumer sa mission de service public au service de la communauté tout entière. On arrive aujourd'hui à des situations d'une complexité incompréhensible pour les malheureux candidats à l'accueil comme pour ceux qui les assistent.

La juridiction administrative, sous le contrôle du Conseil d'État, n'est pas moins respectueuse de la liberté que la juridiction judiciaire. En France, le juge administratif est un juge à part entière.

Nous ne pouvons accepter le procès d'intention qu'on nous fait ; les premiers à pâtir d'une désorganisation des procédures seraient les étrangers en situation régulière. (*Mme Nicole Borvo Cohen-Seat s'exclame*)

M. François-Noël Buffet, rapporteur. – L'amendement Longuet est solidaire de l'article 30. Je n'ai pas proposé en commission des lois la suppression de l'article 37 qui à mes yeux va dans le sens d'une meilleure administration de la justice et permet de bien distinguer les contentieux administratif et judiciaire. Le rapport Mazeaud a montré que le *statu quo* n'était pas tenable. Le mieux serait d'unifier les deux contentieux, mais on ne peut le faire sans réviser la Constitution. L'article 37 m'apparaissait comme une solution, certes imparfaite mais préférable au *statu quo*.

La commission a rejeté l'article par crainte d'inconstitutionnalité -une trop longue privation de liberté sans intervention du juge judiciaire. En 1980, le Conseil constitutionnel a jugé que sept jours étaient un délai trop long ; il a accepté 48 heures en 1997 et ne s'est pas prononcé sur les 96 heures en zone d'attente décidées en 1992. Nous sommes donc entre 48 heures et sept jours.

La commission des lois a supprimé l'article, contre mon avis personnel. Je dois donc dire que l'avis de la commission sur cet amendement est défavorable.

M. Philippe Richert, ministre. – Cet article est un point central du texte ; il vise à mettre fin à l'enchevêtrement des procédures administratives et judiciaires. Actuellement, le juge des libertés et de la détention statue avant le juge administratif. Cela crée des situations absurdes, dans lesquelles peut être prolongée la rétention d'un étranger sur le fondement d'une mesure d'éloignement qui sera postérieurement annulée...

M. Jean-Jacques Hyst, président de la commission des lois. – Ou l'inverse...

M. Philippe Richert, ministre. – Il est logique que soit d'abord contrôlée la régularité de la reconduite. Cet amendement suit les recommandations de la commission Mazeaud, ancien président du Conseil

constitutionnel comme chacun sait. Le juge administratif devra statuer dans les cinq jours -sur cinq décisions, contre seulement deux actuellement.

Le Gouvernement vous invite à voter cet amendement.

M. le président. – J'ai été saisi d'une demande de scrutin public.

M. Richard Yung. – C'est là le débat le plus important de ce projet de loi. La question de la déchéance relevait du symbole, il s'agissait d'amuser la galerie ; là, on touche aux principes fondamentaux, à l'organisation de la justice en France.

Le rapport Mazeaud évoque une possible inversion du dispositif actuel, vous en faites un impératif. Il est clair que le Ceséda relève du juge administratif ; face à quoi, il y a les libertés individuelles dont le JLD est le garant. Certains font primer le Ceséda, d'autres, dont nous sommes, les libertés.

Sept jours, c'est trop long. On nous en propose cinq plus un... Tout cela a été pesé au trébuchet ...

M. Jean-Jacques Hyest, *président de la commission des lois.* – Non !

M. Richard Yung. – Restons-en au délai de deux jours, qui est raisonnable.

Nous sommes sur un débat de fond, mais il y a aussi un contexte. On ne peut oublier les attaques répétées contre les juges, qu'il s'agit de « punir », ou du moins de le laisser croire à l'opinion publique.

M. Jacques Mézard. – Ce qui est proposé, c'est d'abord l'allongement de deux à cinq jours. Ensuite, il s'agit de savoir qui va trancher et dans quel ordre.

Dans son exposé général, la commission des lois explique bien ce qui se passe ; on veut conjurer le risque que le juge des libertés et de la détention prolonge une rétention que le juge administratif casserait. Mais le rapporteur écrit que le cas est rare, le plus fréquent étant le cas inverse... Il écrit aussi que l'intervention de l'autorité judiciaire est une nécessité constitutionnelle.

Le Conseil constitutionnel a admis un délai de 48 heures en 1997, pas cinq jours. Voilà le « plus court délai possible ». Vous essayez de passer en force. Sortir de l'enchevêtrement actuel, oui, mais ce projet de loi n'en fournit pas les moyens. Un référé-liberté est toujours possible ? Veut-on multiplier encore les procédures ?

La commission des lois a eu raison de voir dans l'article 37, que l'amendement Longuet rétablit, un vrai problème constitutionnel.

M. Yves Détraigne. – L'amendement Longuet pose de vraies questions et il met en lumière certaines incohérences du système actuel. Il arrive que le juge administratif se prononce sur un recours devenu sans objet.

Pour autant, la solution proposée est-elle satisfaisante ? Le juge judiciaire n'interviendrait qu'après l'examen des recours devant le juge administratif. L'étranger pourrait donc être renvoyé avant la décision du juge des libertés et de la détention, alors que l'article 66 de la Constitution fait du juge judiciaire le gardien de la liberté individuelle. Le Conseil constitutionnel réclame le délai le plus court possible. Viendrait-il à l'idée de l'un d'entre nous que le contrôle d'un juge judiciaire n'intervienne qu'au bout de cinq jours de garde à vue ? Certainement pas ! Le groupe UC n'est pas convaincu par l'amendement de M. Longuet ; il ne le soutiendra pas.

M. François-Noël Buffet, *rapporteur.* – On ne peut comparer une procédure de garde à vue et la procédure qui nous occupe ce soir. Cette comparaison induit en erreur. Il a été dit que le juge des libertés et de la détention serait amené à rendre sa décision après le délai de cinq jours. C'est une erreur. Le juge des libertés et de la détention devra statuer dans les 24 heures du cinquième jour.

M. Philippe Richert, *ministre.* – Certains groupes veulent se faire plaisir. Tout est justifiable mais la totalité, c'est cinq jours, pas six ou sept. En outre, les étrangers ne sont pas en situation d'accusés. Ils sont placés en rétention et non pas en détention. C'est bien différent ! Si l'amendement Longuet n'était pas voté, l'enchevêtrement judiciaire demeurerait. J'ai entendu dire que les juges administratifs auraient trop de travail. Mais le projet de loi de finances prévoit un effort particulier pour leur venir en aide. Le Gouvernement vous demande donc de voter cet amendement et d'être cohérents.

Mme Josiane Mathon-Poinat. – Vous expliquez, monsieur le ministre, que du fait du manque de juges il faut des jours supplémentaires de rétention. Autant dire que vous voulez que les étrangers payent votre incurie. (*Protestations à droite*) Les étrangers ne sont pas des criminels !

M. Gérard César. – N'importe quoi !

A la demande du groupe socialiste, l'amendement n°1 rectifié ter est mis aux voix par scrutin public.

M. le président. – Voici les résultats du scrutin :

Nombre de votants.....	339
Nombre de suffrages exprimés.....	337
Majorité absolue des suffrages exprimés	169
Pour l'adoption	153
Contre	184

Le Sénat n'a pas adopté.

(Applaudissements à gauche)

L'article 37 demeure supprimé.

Articles additionnels

M. le président. – Amendement n°407, présenté par M. Yung et les membres du groupe socialiste, apparentés et rattachés.

Après l'article 37, insérer un article additionnel ainsi rédigé :

L'article L. 611-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile est ainsi modifié :

1° Après le premier alinéa, il est inséré un alinéa ainsi rédigé :

« À peine de nullité, le contrôle de titre prévu à l'alinéa précédent ne peut être fondé que sur des éléments objectifs d'extranéité déduits de circonstances extérieures à la personne même de l'intéressé. »

2° Au dernier alinéa, les mots : « à l'alinéa précédent » sont remplacés par les mots : « au premier alinéa ».

M. Richard Yung. – Les contrôles d'identité se font malheureusement surtout sur l'apparence.

Les personnes d'origine africaine et maghrébine ont sept ou huit fois plus de chance d'être contrôlés que les Caucasiens.

Le Conseil constitutionnel en 1993 avait confirmé que les contrôles d'identité devaient s'opérer « exclusivement sur des critères objectifs » ; il est temps d'inscrire ces principes dans la loi.

M. François-Noël Buffet, *rapporteur.* – La commission des lois demande l'avis du Gouvernement.

M. Philippe Richert, *ministre.* – Les contrôles au faciès sont déjà proscrits ; la jurisprudence de la Cour de cassation est unanime.

J'ai été choqué par les sous-entendus de M. Yung : à l'en croire, les contrôles au faciès seraient monnaie courante... C'est une attaque gratuite contre les forces de l'ordre qui travaillent sérieusement dans des conditions difficile. (*Exclamations sur les bancs socialistes ; applaudissements à droite*)

Mme Nicole Borvo Cohen-Seat. – Il y a des instructions en ce sens !

M. Louis Mermaz. – Je suis étonné par vos propos monsieur le ministre. Nous avons procédé à des auditions de policiers : « On nous demande d'éponger la mer avec une petite cuillère, parce que de toute façon les étrangers sont là » nous a dit l'un d'entre eux. « On nous dit » déclare un autre de « faire de l'Indien et du Chinois parce que les consulats les reconnaissent ».

« Les commissaires qui ne se plient pas à ces injonctions voient leur carrière ralentie ».

Voilà ce que disent les représentants des forces de l'ordre.

Nous avons eu des témoignages directs et je souhaite que cet amendement soit voté.

M. Jean-Pierre Sueur. – Je souscris aux propos de MM. Yung et Mermaz. Je me permets de poser une question à M. le ministre : vous nous avez dit qu'il y aurait un effort de fait pour les tribunaux administratifs. Quel en sera la réalité ?

Dans *Le Monde* de ce soir, M. Mercier dit qu'il y allait avoir un effort pour les juges d'application des peines, pour les conseillers de probation et pour les greffiers. Il a aussi déclaré que les réformes nouvelles -les jurys populaires en correctionnelle- posent la question des moyens.

Sera-t-il possible de savoir pour l'année en cours par combien de postes se traduira « l'effort » pour les juges administratifs, le juge d'application des peines, les conseillers, les greffiers et les magistrats ?

Des chiffres précis éclaireraient nos débats. (*Applaudissements sur les bancs socialistes*)

M. Roland Courteau. – Voilà des questions précises !

Mme Nicole Borvo Cohen-Seat. – Le monde de la justice est dans la rue. Il faut donc des moyens. Sur les contrôles au faciès, M. Mermaz a bien traduit le sentiment des syndicats de policiers.

Allez voir les stations de métro « gare du Nord » ou « porte d'Ivry », vous y verrez ce qu'il en est des contrôles au faciès ! (« *Très bien !* » à gauche)

Mme Bariza Khiari. – Loin de nous l'idée de critiquer nos policiers : nous avons dénoncé leur manque de moyens. Mais vous savez bien que certains jeunes sont contrôlés plusieurs fois par jour par des équipes obligées de faire du chiffre. Ils sont français, mais ils ne sont pas blancs : c'est bien ce qu'on appelle un contrôle au faciès ! Il ne sert à rien de l'ignorer ou de le nier.

L'amendement n°407 n'est pas adopté.

L'amendement n°408 devient sans objet.

Article 38

M. le président. – Amendement n°192, présenté par Mme Assassi et les membres du groupe CRC-SPG.

Supprimer cet article.

Mme Marie-Agnès Labarre. – Ces nouvelles dispositions mettent les droits des étrangers entre parenthèses. De nombreux étrangers, arrivés dans un centre de rétention de longues heures après leur placement théorique dans celui-ci, seront privés de leur droit de contester la mesure d'éloignement dont ils font l'objet. De plus, la privation de liberté durant le transfert de ces étrangers, qui pourra s'étendre pendant un temps indéterminé, est dépourvue de tout cadre juridique : ni le régime de la garde à vue, ni celui de la rétention administrative ne seront applicables.

M. le président. – Amendement identique n°409, présenté par M. Yung et les membres du groupe socialiste, apparentés et rattachés.

M. Claude Domeizel. – Avec cet article, la notification des droits aux étrangers est repoussée dans le temps. L'ensemble de ces mesures réduit les droits et garanties des étrangers. C'est pourquoi il convient de supprimer cet article qui contrevient à la Déclaration des droits de l'homme et qui n'est pas viable juridiquement.

M. François-Noël Buffet, rapporteur. – Cet article est indispensable ; il ne serait pas judicieux de le supprimer.

M. Philippe Richert, ministre. – Même avis défavorable.

Les amendements identiques n°s 192 et 409 ne sont pas adoptés.

M. le président. – Amendement n°94 rectifié, présenté par MM. Nègre, Couderc, Beaumont, Milon, Houel et Cointat.

Alinéa 2

I. - Première phrase

Après les mots :

dans les meilleurs délais

insérer le mot :

possible

II. - Deuxième phrase

Supprimer cette phrase.

M. René Beaumont. – La commission des lois a voulu éviter une interprétation par trop restrictive des droits de l'étranger, mais sa rédaction risque d'avoir un effet contraire à cet effort de précision.

En effet, l'article 38 a une visée essentiellement pragmatique. Il invite le juge des libertés et de la détention à prendre en considération les circonstances concrètes du placement en rétention. La suppression du mot « possible » atténue la portée de cette réforme qui rappelle, en conformité avec la jurisprudence de la Cour de cassation, l'exigence faite au juge des libertés et de la détention d'un contrôle « *in concreto* ».

L'ajout des précisions est superfétatoire dès lors qu'il incombe au juge judiciaire d'exercer toutes les investigations utiles pour vérifier l'effectivité de l'exercice des droits de la personne retenue. En outre, cet ajout risque d'être le support d'un rebond d'un contentieux sensible, connu sous la dénomination de « jurisprudence Mappy », où des juges de première instance se fondent sur des sites internet pour contester la durée des trajets.

M. François-Noël Buffet, rapporteur. – La commission estime qu'il est préférable de s'en tenir au droit en vigueur : avis défavorable.

M. Philippe Richert, ministre. – Avis favorable car le juge des libertés et de la détention ne doit pas se pencher sur la durée du transfert. L'intérêt des services chargés de ces transferts est d'aller le plus rapidement possible pour se consacrer à d'autres tâches plus intéressantes. L'administration ne prend pas un malin plaisir à faire durer les transferts ! Il y a peu de chances que cet amendement soit voté, mais il en va de l'efficacité de nos services. Prenez en compte ces contraintes opérationnelles.

M. Richard Yung. – Nous n'aimons pas cet article 38 à cause de cette nouvelle notion de délai qui court à partir de l'arrivée dans le centre de rétention. Nous ne mettons pas en cause le rôle de l'administration mais nous pensons que la défense des droits doit commencer le plus tôt possible.

Nous avons souhaité la suppression de cet article mais la rédaction de la commission des lois est meilleure que ce que demande cet amendement.

L'amendement n°94 rectifié n'est pas adopté.

M. le président. – Amendement n°70 rectifié, présenté par MM. Mézard et Collin, Mme Escoffier, MM. Baylet et Fortassin, Mme Laborde et MM. Milhau, Plancade, Tropeano, Vall et Vendasi.

Alinéa 2, première phrase

Après le mot :

valoir

Supprimer la fin de cette phrase.

M. Jacques Mézard. – L'étranger doit être en mesure de faire valoir ses droits dès son arrestation et non à compter de son arrivée en centre de rétention. Il s'agit d'un amendement de repli. M. le ministre nous a parlé de contraintes opérationnelles mais elles ne peuvent être mises en balance avec les libertés fondamentales. De plus, cet article contrevient à la Convention européenne des droits de l'homme.

L'amendement n°70 rectifié, repoussé par la commission et le Gouvernement, n'est pas adopté.

M. le président. – Amendement n°91, présenté par Mme Troendle.

Alinéa 2, dernière phrase

Après les mots :

disposition de la justice,

insérer les mots :

dans des conditions fixées par le procureur de la République,

Mme Catherine Troendle. – L'article L. 552-2 du Ceséda prévoit que l'étranger est maintenu à disposition de la justice pendant le temps strictement nécessaire à la tenue de l'audience et au prononcé de l'ordonnance.

Afin de sécuriser la situation de l'étranger pendant ce délai, cet amendement précise que les conditions du maintien à disposition de la justice sont fixées par le procureur de la République.

M. François-Noël Buffet, rapporteur. – Cette précision est importante.

L'amendement n°91, accepté par le Gouvernement, est adopté.

L'article 38, modifié, est adopté.

Article 39

M. le président. – Amendement n°71 rectifié, présenté par MM. Mézard et Collin, Mme Escoffier, M. Baylet, Mme Laborde et MM. Milhau, Plancade, Tropeano, Vall et Vendasi.

Supprimer cet article.

M. Jacques Mézard. – Cet article limite les cas dans lesquels le juge pourrait sanctionner les irrégularités formelles qu'il constate par la remise en liberté de la personne maintenue en zone d'attente, en introduisant une hiérarchie entre les irrégularités formelles suivant qu'elles porteraient atteinte ou non aux droits des étrangers.

Concrètement, cela signifie que l'étranger devra justifier de cette « atteinte aux droits », notion éminemment subjective, devant le juge pour pouvoir obtenir l'annulation de la procédure.

De plus, une telle disposition génère un contentieux important sur la définition de ce qui est « substantiel » ou non.

Pour ce qui concerne les nullités, cette matière doit être analysée par analogie avec le domaine pénal. Existe-t-il des nullités qui n'entraînent pas des préjudices ?

M. le président. – Amendement identique n°193, présenté par Mme Assassi et les membres du groupe CRC-SPG.

Mme Marie-Agnès Labarre. – Tout comme l'article 10, cet article limite le pouvoir d'appréciation du juge judiciaire. Désormais, une irrégularité n'entraînera la mainlevée de la mesure de maintien en rétention « que si elle présente un caractère substantiel et a eu pour effet de porter atteinte aux droits de l'étranger ». Une telle mesure, réalisée au détriment des droits des étrangers, vise à passer sous silence des irrégularités de procédure, ce qui ne peut se justifier. La CNDH constate que le vice de procédure doit s'analyser *in concreto*. J'ajoute qu'avec un tel article, le contentieux risque de s'accroître considérablement.

M. le président. – Amendement identique n°410, présenté par M. Yung et les membres du groupe socialiste, apparentés et rattachés.

M. Roland Courteau. – Cet article vise à donner satisfaction à l'administration qui se plaint des

contrôles tatillons des juges, mais il rend les droits de l'étranger largement théoriques.

M. François-Noël Buffet, rapporteur. – Cet article ne saurait être supprimé, d'autant que l'amendement n°500 de la commission des lois supprime une part de la difficulté.

M. Philippe Richert, ministre. – Cet article se borne à intégrer la jurisprudence de la Cour de cassation. Il ne créera pas de contentieux, puisqu'il va homogénéiser la jurisprudence ! Avis défavorable.

Les amendements identiques n°s71 rectifié, 193 et 410 ne sont pas adoptés.

M. le président. – Amendement n°500, présenté par M. Buffet, au nom de la commission.

Alinéa 2

Supprimer les mots :

présente un caractère substantiel et

M. François-Noël Buffet, rapporteur. – Cet amendement est identique à celui que nous avons adopté à l'article 10 sur les zones d'attente.

M. Philippe Richert, ministre. – Sagesse.

L'amendement n°500 est adopté.

L'article 39 modifié est adopté.

L'amendement n°2 rectifié ter est retiré.

L'article 40 demeure supprimé.

Article 40 bis

M. le président. – Amendement n°72 rectifié, présenté par MM. Mézard et Collin, Mme Escoffier, MM. Baylet et Fortassin, Mme Laborde et MM. Milhau, Plancade, Tropeano, Vall et Vendasi.

Supprimer cet article.

M. Jacques Mézard. – Nous ne voyons pas ce qui justifie l'allongement du délai accordé au procureur. Le délai actuel de quatre heures pose déjà des problèmes pratiques aux avocats qui doivent réagir en urgence.

Dans la logique de la RGPP, il ne faut pas allonger le délai de quatre à six heures car vous allez bloquer les escortes deux heures de plus.

En allongeant les procédures vous réduisez les droits.

M. le président. – Amendement identique n°195, présenté par Mme Assassi et les membres du groupe CRC-SPG.

Mme Nicole Borvo Cohen-Seat. – Mêmes arguments. Nous nous opposons à l'allongement de la durée durant laquelle l'étranger est maintenu à disposition de la justice.

M. le président. – Amendement identique n°412, présenté par M. Yung et les membres du groupe socialiste, apparentés et rattachés.

M. Richard Yung. – Pourquoi ce délai de six heures ? Est-il calqué sur celui du référé-détention en matière pénale ? Les deux procédures n'ont rien de commun... L'avocat ne pourra pas travailler correctement.

M. François-Noël Buffet, rapporteur. – Le délai de quatre heures ne paraît pas suffisant pour que le parquet puisse rédiger la motivation de sa demande.

Avis défavorable sur ces trois amendements identiques.

M. Philippe Richert, ministre. – Même raisonnement.

Les amendements identiques n°s 72 rectifié, 195 et 412 ne sont pas adoptés.

L'article 40 bis est adopté.

Article 41

M. Louis Mermaz. – Cet article allonge à 45 jours la durée maximale de détention dans les centres de rétention administrative.

Après une première peine de cinq jours, l'administration pourrait demander une nouvelle rétention de vingt jours renouvelable une fois.

Il s'agit, nous dit-on, d'améliorer les procédures.

Mais la rétention administrative doit être la plus courte possible. La directive « Retour » fixe une durée de rétention maximale mais n'oblige aucun État à la retenir. La commission des lois a adopté un amendement qui permettait de maintenir certains étrangers plus de dix-huit mois en centre de rétention ! N'allons pas créer un Guantanamo à la française ! Ce serait contraire à la Convention européenne des droits de l'homme. La Loppsi permet de soumettre au bracelet électronique certains étrangers pour des faits graves.

M. Jean-Jacques Hyest, président de la commission des lois. – Vous avez voté contre !

M. Louis Mermaz. – Il n'est pas acceptable de détenir dans les mêmes lieux des gens que l'on soupçonne de terrorisme et des gens qui sont seulement en attente de départ.

M. le président. – Amendement n°73 rectifié, présenté par MM. Mézard et Collin, Mme Escoffier, M. Baylet, Mme Laborde et MM. Milhau, Plancade, Tropeano, Vall et Vendasi.

Supprimer cet article.

M. Jacques Mézard. – M. Hortefeux nous a expliqué que cet allongement de la durée de rétention des étrangers qui passerait de 32 à 45 jours ferait de notre pays un exemple de liberté. Il va cependant contre l'esprit de la directive « Retour ». Cet article 41

ne devrait pas servir à grand-chose, au vu des chiffres actuels : la durée moyenne de rétention est de dix jours... D'après les statistiques de la Cimade, en 2009, 10 % des étrangers en rétention ont été privés de liberté entre 28 et 32 jours avant d'être libérés. En outre l'allongement de la durée de la rétention va contre votre prétendue volonté de réduire les déficits publics.

M. le président. – Amendement identique n°196, présenté par Mme Assassi et les membres du groupe CRC-SPG.

Mme Josiane Mathon-Poinat. – Cet allongement de la durée de rétention en change la nature, pour en faire une véritable privation de liberté. La directive d'ailleurs insiste sur le fait que la privation de liberté ne doit être utilisée qu'en dernier recours.

En 2009, seulement 2,9 % des documents ont été délivrés après la durée de rétention. Cet article va dans le sens d'une criminalisation des étrangers en situation irrégulière.

M. le président. – Amendement identique n°413, présenté par M. Yung et les membres du groupe socialiste, apparentés et rattachés.

Mme Alima Boumediene-Thiery. – Le régime dérogatoire des étrangers tend à aller jusqu'à dix-huit mois et à faire une sorte de Guantanamo à la française. Le recours abusif à la rétention administrative, outre qu'il est coûteux -533 millions !- et détourne nombre de fonctionnaires de leur mission première, ne pourra qu'aggraver la souffrance des personnes retenues et marquer le psychisme des enfants. On va vraiment beaucoup trop loin ! Cessons cette escalade !

M. François-Noël Buffet, rapporteur. – L'Union européenne négocie des accords de réadmission sur la base de 45 jours ; la durée maximale de rétention fixée par la directive est de six mois ; enfin, cet allongement ne concerne qu'une minorité d'étrangers. Il n'y a donc pas de raison de supprimer cet article.

M. Philippe Richert, ministre. – Cet allongement est nécessaire car il permettra la réussite des éloignements qui échouent souvent en raison d'une délivrance trop tardive des laissez-passer consulaires. Le délai moyen de délivrance d'un laissez-passer consulaire est de 35 jours pour la Chine, 36 pour le Pakistan, 37 pour l'Inde, 38 pour le Mali, 43 pour le Nigéria...

Cette mesure n'est pas excessive : la durée est illimitée au Royaume-Uni, de dix-huit mois aux Pays-Bas, au Danemark et en Suède... Nous ne sommes donc pas sur une durée exagérée !

Certains terroristes ne peuvent être immédiatement éloignés pour des raisons administratives. En attendant, les héberger à l'hôtel n'est pas satisfaisant en termes de sécurité. Voilà l'article que vous voulez supprimer !

*Les amendements identiques n^{os}73 rectifié,
196 et 413 ne sont pas adoptés.*

L'amendement n°3 rectifié ter est retiré.

M. le président. – Amendement n°414, présenté par M. Yung et les membres du groupe socialiste, apparentés et rattachés.

Alinéa 5

Supprimer cet alinéa.

Mme Alima Boumediene-Thiery. – Nous refusons que des personnes ayant purgé leur peine soient mises en rétention. Pourquoi l'assignation à résidence ne serait-elle pas, là, une alternative valable ? La seule finalité de la rétention administrative est d'organiser le départ de l'étranger. On ne peut faire d'amalgame entre dangerosité et irrégularité du séjour. Il serait tout de même choquant de faire cohabiter terroristes et personnes en attente de leur renvoi.

*L'amendement n°414, repoussé par
la commission et le Gouvernement,
n'est pas adopté.*

L'article 41 est adopté.

*Prochaine séance aujourd'hui, jeudi 10 février
2011, à 9 heures 30.*

La séance est levée à minuit.

René-André Fabre,

Directeur

Direction des comptes rendus analytiques

ORDRE DU JOUR

du jeudi 10 février 2011

Séance publique

À 9 HEURES 30, 14 HEURES 30, LE SOIR ET, ÉVENTUELLEMENT, LA NUIT

- Suite du projet de loi, adopté par l'Assemblée nationale, relatif à l'immigration, à l'intégration et à la nationalité (n° 27, 2010-2011).

Rapport de M. François-Noël Buffet, fait au nom de la commission des lois constitutionnelles, de législation, du suffrage universel, du Règlement et d'administration générale (n° 239, 2010-2011).

Texte de la commission (n° 240, 2010-2011).

- Projet de loi, adopté par l'Assemblée nationale après engagement de la procédure accélérée, portant diverses dispositions d'adaptation de la législation au droit de l'Union européenne en matière de santé, de travail et de communications électroniques.

Rapport de Mme Colette Giudicelli, fait au nom de la commission des affaires sociales (n° 256, 2010-2011).

Texte de la commission (n° 257, 2010-2011).

Avis de M. Bruno Retailleau, fait au nom de la commission de l'économie (n° 252, 2010-2011).

Avis de Mme Catherine Morin-Desailly, fait au nom de la commission de la culture (n° 275, 2010-2011)